



Roj: **STS 6387/2010** - ECLI: **ES:TS:2010:6387**

Id Cendoj: **28079110012010100757**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **22/11/2010**

Nº de Recurso: **2195/2006**

Nº de Resolución: **753/2010**

Procedimiento: **Casación**

Ponente: **JUAN ANTONIO XIOL RIOS**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP B 7039/2006,**
STS 6387/2010

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintidós de Noviembre de dos mil diez.

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Magistrados al margen indicados, el recurso de casación que con el n.º **2195/2006** ante la misma pende de resolución, interpuesto por la representación procesal de D. Leon - sucesor procesal de D^a. Macarena -, representado por la procuradora D^a. Judith Estany Secanell, contra la sentencia de 30 de junio de 2006, dictada en grado de apelación, rollo n.º 347/2005, por la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección 13 .ª, dimanante de procedimiento de juicio ordinario 319/2004, seguido ante el Juzgado de Primera Instancia n.º 4 de Santa Coloma de Gramenet. Ha comparecido en calidad de parte recurrida el procurador D. Carlos Piñeira Campos, en nombre y representación de D^a. Agustina .

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de Primera Instancia n.º 4 de Santa Coloma de Gramenet dictó sentencia de 18 de enero de 2005 en el juicio ordinario n.º 319/2004 , cuyo fallo dice:

«Fallo.

»Que debo desestimar y desestimo la demanda interpuesta por Doña Macarena y, en consecuencia, debo absolver y absuelvo a Doña Agustina de las peticiones deducidas en su contra, con expresa condena en costas a la parte actora».

SEGUNDO.- En los fundamentos de Derecho de la sentencia se declara que:

«PRIMERO.- Solicita la demandante la resolución del contrato de arrendamiento de vivienda celebrado el 1 de octubre de 1954, alegando que la esposa del arrendatario comunicó el fallecimiento de éste, al objeto de subrogarse en el contrato, transcurrido el plazo previsto en el art. 16.3 de la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos . Tal como se dispone en la Disposición Transitoria 23 de la Ley 29/1994 , los contratos de arrendamiento de vivienda celebrados con anterioridad al 9 de mayo de 1985 continuarán rigiéndose por las normas relativas al contrato de inquilinato del texto refundido de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 1964 , salvo en determinadas cuestiones que regula. Entre ellas se establecen normas especiales sobre la subrogación mortis causa a que se refiere el art. 58 de la LAU de 1964 , declarando aplicables las disposiciones sobre procedimiento y orden de prelación establecidas en el art. 16 de la vigente LAU . En el referido artículo se establece que el arrendamiento se extinguirá si en el plazo de tres meses desde la muerte del arrendatario el arrendador no recibe notificación por escrito del hecho del fallecimiento, con certificado registral de defunción, y de la identidad del subrogado, indicando su parentesco con el fallecido y ofreciendo, en su caso, un principio de prueba de que cumple los requisitos legales para subrogarse.



»SEGUNDO.- La demandada se opone a la estimación de la demanda con dos tipos de argumentos. En primer lugar alega que, en realidad, puesto que el contrato de arrendamiento lo concertó su difunto esposo cuando ya estaban casados, la vivienda justamente se arrendó como domicilio familiar, como así se deduce del estado civil del arrendatario que consta en el contrato, de forma que la demandada ostenta directamente la condición de arrendataria. En segundo lugar, en cualquier caso sostiene la demandada que tras fallecer su esposo el 10 de octubre de 2003, al mes siguiente, concretamente el 4 de noviembre de 2003, se personó en la oficinas del administrador (Finques Ferrarons), pagó el alquiler del mes de noviembre y comunicó el fallecimiento de su esposo, así como su voluntad de seguir en la vivienda, solicitando que en adelante emitieran el recibo a su nombre. En la confianza depositada durante largos años en la citada administración, transcurrieron los meses de diciembre de 2003 y enero de 2004 sin que los recibos se emitieran a su nombre, de forma que a principios de febrero, cuando acudió a pagar la renta del mes, se negaron a cobrar, aduciendo que debía comunicar por escrito el fallecimiento de su esposo. Por esta razón, comunicó por escrito dicho fallecimiento en carta que remitió por burofax el 4 de febrero de 2004, adjuntando la documentación exigida por la LAU. La respuesta a esta carta fue la no aceptación de la subrogación pretendida por haberse notificado fuera de plazo.

»TERCERO.- El contrato de arrendamiento fue celebrado el 1 de octubre de 1954 entre el entonces propietario de la vivienda, Don Abilio (cónyuge de la demandante) y el difunto esposo de la demandada, Don Eliseo, haciendo constar expresamente la condición de casado de éste, de forma que la vivienda ha sido desde entonces el domicilio conyugal y familiar de la demandada. Es cierto que en aquellas fechas el Ordenamiento jurídico establecía importantes limitaciones a la capacidad de obrar de la mujer casada, como también lo es que en Catalunya, aun antes de la Compilación de 1960, el régimen económico matrimonial habitual era y es el de separación de bienes (El Tribunal de Cassació de Catalunya, en sentencia de 26 de julio de 1937, proclamó que la familia acostumbra a organizarse en Catalunya de acuerdo con la separación de bienes, tradición que es la que recogió la Compilación, al establecerse dicho régimen como supletorio a falta de capitulaciones matrimoniales).

»La tesis consistente en considerar, en supuestos como el presente, que el titular del contrato no es sólo el cónyuge que lo firma, sino también su esposa, en forma solidaria (la cotitularidad por cuotas carece de sentido), ha sido debatida en la jurisprudencia con respuestas divergentes. Ejemplo de las dos tesis posibles es la sentencia de 5 de febrero de 2001 de la Audiencia Provincial de Santa Cruz, citada en la contestación a la demanda, aunque se transcribe otra sentencia, en concreto la de 18 de septiembre de 2002 de la Audiencia Provincial de Barcelona (sección 4ª). Es esta sentencia la que textualmente afirma: "Esta Sección (pese a considerar que tanto una como otra postura pueden tener una justificación jurídica razonable) ya ha manifestado su criterio en otras resoluciones anteriores, en concreto en la sentencia de 3 de diciembre de 1999 (rollo núm. 400/99) en la que se señalaba que el criterio de la cotitularidad de ambos cónyuges había sido reconocido, antes de la entrada en vigor de la LAU de 1994, en algunas sentencias del Tribunal Constitucional (de 31 de octubre de 1986 y 6 de octubre de 1989), sentencias que si bien contemplaban supuestos distintos al presente, su doctrina viene a ser aplicable a toda relación arrendaticia constituida sobre una base conyugal o familiar, en la que debe afirmarse una titularidad conjunta de ambos cónyuges (solidaria y no por cuotas) sobre el arrendamiento y ello pese a la suscripción del contrato por uno sólo de ellos, derivándose del mismo, en definitiva, una facultad compartida sobre la totalidad del arrendamiento y, por tanto, también ostentada por la mujer desde el inicio del vínculo contractual" y se concluía a continuación que "como se ha señalado ya por otras Audiencias Provinciales, no es procedente la aplicación del número 4 b) de la Disposición Transitoria segunda, ya citada, en la que se establecen normas para la aplicación del art. 58 LAU de 1964, porque no se está en un supuesto genuino de subrogación "mortis causa" del contrato de arrendamiento, sino en el caso de que, habiendo desaparecido por defunción uno de los titulares del arrendamiento solidario, subsiste de acuerdo con las normas de la solidaridad el contrato con el otro titular. Y todo ello porque el hecho de que apareciese en el documento contractual únicamente el marido en calidad de arrendatario, no significa que tan sólo éste ostentase tal condición sino que también la tenía su esposa (la demandada), por lo que producido el fallecimiento del primero la segunda no tiene, en realidad, necesidad de subrogarse en su lugar pues su cotitularidad permanece, y si bien y formalmente ésta notificó a la arrendadora su voluntad de subrogarse al fallecimiento de su marido, esta notificación, en su materialidad, no lo es de una subrogación (calificación que no vincula sólo por los términos utilizados) sino de la subsistencia del contrato con ella como titular". Ahora bien, como la sentencia de 18 de septiembre de 2002 sigue diciendo, si bien antes de la entrada en vigor de la vigente LAU se mantuvo la tesis de la cotitularidad compartida "para evitar la resolución en una situación que no pudo contemplar la legislación precedente", ello ya no sucede en la actualidad, "ya que el art. 12 regula el desistimiento y vencimiento en caso de matrimonio o convivencia del arrendatario, el art. 15 la separación, divorcio o nulidad del matrimonio del arrendatario y en el art. 16 la muerte del arrendatario, sin que se introduzca ninguna salvedad en el cumplimiento de trámites, ni se haga distinción de los distintos regímenes matrimoniales". Dichas normas, al estar contenidas en la legislación especial arrendaticia, gozan de especificidad frente a la normativa general reguladora del régimen económico conyugal en el Código



Civil, lo que se extrae de la propia voluntad del Legislador expresada en la LAU, al contemplar expresamente el supuesto de la subrogación del cónyuge del arrendatario, sin que, por tanto, la nueva ley reconozca la cotitularidad alegada en el contrato del cónyuge no firmante, pues si así fuere sería innecesaria toda referencia a la subrogación y la regulación de esta materia quedaría vacía de contenido (sentencia de la AP de Barcelona de 5 de diciembre de 2002). Compartiendo la tesis expuesta, debe negarse la cotitularidad alegada de la demandada, de forma que para subrogarse en el contrato de arrendamiento debe darse cumplimiento a lo previsto en el art. 16 de la vigente LAU .

»CUARTO.- Tal como se ha expuesto, no hay duda y es incontrovertido que la demandada comunicó por escrito la defunción de su esposo con todas las formalidades fuera de plazo, es decir, transcurridos los tres meses desde la defunción. No obstante, ocurre que la demandada sostiene que el 4 de noviembre de 2003 se personó en la oficinas del administrador (Finques Ferrarons), pagó el alquiler del mes de noviembre y comunicó verbalmente el fallecimiento de su esposo, así como su voluntad de seguir en la vivienda, solicitando que en adelante emitieran el recibo a su nombre.

»En cuanto al modo de notificar al arrendador la defunción del arrendatario y la voluntad de subrogación, también ha sido objeto de discusión. Mientras unos se inclinan por una interpretación literal y rigorista del art. 16 LAU , exigiendo la notificación por escrito con los demás requisitos, otros, interpretando la norma atendiendo a su espíritu y finalidad (art. 3.1 Código Civil), consideran que tales requisitos de procedimiento tienen naturaleza ad probationem, de (que) manera que la recepción de una declaración de voluntad favorable a la continuación del arriendo efectuada por una persona que reúne las condiciones legales para la subrogación permite la pervivencia de la relación arrendaticia, con independencia de que se haya dado estricto cumplimiento a los citados requisitos de procedimiento. Como se observa en la sentencia de 11 de octubre de 2001 de la AP de Barcelona, si el arrendamiento mismo puede concluirse sin sujeción a forma alguna, no es lógico que algo que tiene una menor importancia si se sujeta a un rigorismo formal. Tal es el criterio que se sustenta en la citada sentencia de la AP de Barcelona 5 de diciembre de 2002 y en otras de la misma Audiencia, como las de 26 de junio de 2001 y 30 de septiembre de 2003 , entre otras muchas.

»QUINTO.- De modo que la cuestión verdaderamente controvertida en este caso es si puede estimarse probado que Doña Agustina se personó el 4 de noviembre de 2003 en la oficinas del administrador (Finques Ferrarons), pagó el alquiler del mes de noviembre y comunicó verbalmente el fallecimiento de su esposo, así como su voluntad de seguir en la vivienda, solicitando que en adelante emitieran el recibo a su nombre. Pues bien, adelantando el sentido de la presente resolución, tomando en consideración las circunstancias que han rodeado la vida del contrato de arrendamiento desde que fue concertado en 1954 y particularmente valorando en conjunto las pruebas practicadas en el acto del juicio, tal afirmación se estima probada, de modo que procede en consecuencia la desestimación de la demanda.

»Entre la arrendataria y Finques Ferrarons ha existido una larga relación, hasta el punto que desde hace 37 años la Sra. Agustina y su esposo pagaban el alquiler personalmente en la oficina del administrador, por lo que existía una relación de confianza absoluta con los empleados de la administración y con el propio administrador, primero Don Santos y luego con el hijo de éste, Don Artemio , letrado que ahora firma la presente demanda. Es más, incluso Don Santos , en calidad de administrador, firmó en 1967 un contrato de arrendamiento de una vivienda propiedad ahora de Doña Agustina , gestionando el cobro de los recibos del alquiler, que sigue vigente en la actualidad (y con seguridad con una renta mínima). En el acto del juicio Dona Agustina narró con seguridad y aplomo lo que sucedió tras el fallecimiento de su esposo, y en particular su visita a las oficinas del administrador en noviembre de 2003, precisamente para pagar la renta personalmente como siempre había hecho. Desde luego resultaría extraño que ese mes y en los sucesivos la Sra. Agustina no dijese nada sobre el fallecimiento de su esposo, que tuvo lugar tras una rápida enfermedad. Y sobre todo que no dijese nada a la empleada de la administración que solía atenderla desde hacía muchos años (36 ó 37), Doña Esmeralda , en la que tenía depositada toda su confianza. El sentido común sugiere precisamente lo contrario, y esa versión de lo ocurrido fue corroborada por la hermana de la demandada, Doña Tatiana , y por el esposo de ésta, Don Narciso . Es cierto que estos testigos son parientes de la demandada, pero aun así sus manifestaciones ofrecieron plena credibilidad. Justamente lo contrario que la testifical de Doña Esmeralda . A la mayoría de las preguntas que se le formularon respondía con un lacónico "no sabe" o "no recuerda", respondiendo de manera casi evasiva. Es sorprendente que después de una relación personal con la demandada de tantos años o no sabía o no recordaba. Desde luego debe tomarse también en consideración que al acto del juicio acudió como letrado de la demandante el administrador y por tanto empleador de la Sra. Esmeralda , Don Artemio . Si bien es cierto que dicho letrado firma la demanda, al acudir otra letrada a la audiencia previa al juicio, se admitió inadvertidamente la testifical propuesta del Sr. Santos , que al acudir al acto del juicio como letrado automáticamente quedó inhabilitado como testigo, evitando así tener que declarar bajo juramento o promesa y, de paso, ser quien interrogaba a sus propias empleadas. En definitiva, se comparte plenamente la tesis de la demandada, víctima de un exceso de confianza, al esperar que se librasen



los recibos del pago de la renta a su nombre más allá de los tres meses, cuando finalmente y por indicación de la administración efectuó la notificación por escrito transcurrido dicho plazo.

»SEXTO.- En aplicación de lo dispuesto en el artículo 394.1 de la Ley Enjuiciamiento Civil , procede condenar en costas a la parte actora».

TERCERO.- La Audiencia Provincial de Barcelona, Sección 13.ª, dictó sentencia de 30 de junio de 2006, en el rollo de apelación nº. 347/2005 , cuyo fallo dice:

«Fallo.

»Se estiman las impugnaciones contenidas en los recursos de apelación interpuestos, respectivamente, por la representación procesal de Dª. Macarena y Dª. Agustina contra la sentencia de fecha 18 de enero de 2005 dictada en el procedimiento ordinario núm. 319/04 del Juzgado de 1ª Instancia núm. 4 de Santa Coloma de Gramenet y, en consecuencia, se confirma la citada resolución, si bien por distintos fundamentos. No se efectúa una especial imposición de las costas en ninguna de las dos instancias».

CUARTO.- En los fundamentos de Derecho de la sentencia, se declara que:

«PRIMERO.- Con la demanda inicial la actora, propietaria de una vivienda, interesa se declare extinguido el contrato de arrendamiento suscrito sobre la misma en fecha 1 de octubre de 1954, con fundamento en lo previsto la Disposición Transitoria 2ª B) 4 y 9 en relación con el artículo 16.3 todos ellos de la LAU 29/94 , alegando que, fallecido el arrendatario Sr. Eliseo en fecha 10 de octubre de 2003, la demandada se subrogó mediante comunicación remitida en fecha 4 de febrero de 2004, por lo que dicha subrogación resulta extemporánea al haber transcurrido en exceso el plazo legalmente previsto.

»La demandada se opone a dicha pretensión alegando en primer término que no se trata propiamente de un supuesto de subrogación ya que la demandada es cotitular del contrato de arrendamiento; y, para el caso de que tal motivo de oposición no fuera acogido, alega que en fecha 4 de noviembre de 2003 puso verbalmente en conocimiento del administrador de la finca, con quien se desarrollaba habitualmente la relación contractual, el fallecimiento del Sr. Eliseo y su voluntad de subrogarse en el arrendamiento, comunicación que debe tener eficacia para la subrogación de acuerdo con la doctrina jurisprudencial que cita.

»La sentencia de primera instancia, tras desestimar el primero de los motivos de oposición, desestima la demanda al considerar suficientemente acreditada la notificación verbal, atribuyéndole los efectos del art. 16 LAU .

»Frente a dicha resolución se alzan ambas partes interponiendo sendos recursos de apelación. La parte actora, aquietándose a la interpretación no rigorista del art. 16 aplicada por el Juez de primera instancia, impugna la sentencia alegando que incurre en error en la valoración de la prueba, al entender que no ha quedado probada tal notificación verbal. A su vez, la parte demandada apela, para el supuesto de que la Audiencia Provincial, estimara el recurso de la contraparte, el pronunciamiento desestimatorio respecto del primer motivo de oposición: la cotitularidad de la demandada en el contrato de arrendamiento.

»En consecuencia, el debate en esta segunda instancia queda fijado en los mismos términos que en la primera, disponiéndose para su resolución del mismo material probatorio.

»SEGUNDO.- Razones de lógica y de sistemática imponen examinar en primer término sobre la procedencia del recurso interpuesto por la parte demandante.

»Atendidos los términos en que ha quedado planteado el debate en esta alzada en este particular, el núcleo del debate, indiscutida la extemporaneidad de la comunicación por escrito, reside en determinar si efectivamente Doña Agustina comunicó verbalmente al administrador de la finca (o a sus empleados) el fallecimiento del arrendatario y su intención de subrogarse en el contrato, lo que constituye esencialmente una cuestión de hecho y, por ende, de prueba; y a este respecto conviene recordar que en nuestro ordenamiento jurídico procesal rige para la segunda instancia la plenitud del efecto devolutivo (nomenclatura obsoleta - que ha sido abandonada por la LEC 2000- que deriva de la antigua concepción de que el Juez de primera instancia actuaba por delegación de su Superior jerárquico, con lo que mediante el recurso se "devolvía" la competencia a éste), de tal manera que, en principio (y con las limitaciones derivadas del principio "tantum appellatum quantum devolutum" y de la prohibición de la "reformatio in peius"), la apelación permite al órgano jurisdiccional "ad quem" examinar en toda su integridad del proceso y, por ende, revisar plenamente la resolución recurrida, es decir, la apelación somete al Tribunal que de ella entiende el total conocimiento del litigio, en términos que le faculta para valorar los elementos probatorios y apreciar las cuestiones debatidas según su criterio, por lo que el tribunal de la apelación se encuentra en el momento del fallo en condiciones semejantes al de la primera instancia; a este respecto, el Tribunal Supremo ha declarado (STS 16.3.2003 , entre otras) que los Tribunales de alzada tienen competencia no sólo para revocar, adicionar, suplir y enmendar las sentencias de



los inferiores, sino también para dictar, respecto de todas las cuestiones debatidas, el pronunciamiento que proceda, salvo en aquellos aspectos en los que, por conformidad o allanamiento de las partes, algún punto litigioso ha quedado firme y no es, consiguientemente, recurrido, ya que, en otro caso, al Juzgador de la alzada le es lícito en nuestras leyes procesales valorar el material probatorio de distinto modo que el Tribunal de primer grado, revisar íntegramente el proceso y llegar a conclusiones que pueden ser concordantes o discrepantes, total o parcialmente, de las mantenidas en la primera instancia, pues su posición frente a los litigantes ha de ser la misma que ocupó el inferior en el momento de decidir, dentro de los términos en que el debate se desarrolló (entre otras, SSTs de 4 de junio de 1993 y 7 de febrero de 1994), y también ha manifestado que, cuando la apelación se formula sin limitaciones somete al Tribunal que de ella entiende al total conocimiento del litigio en términos que le faculta para valorar los elementos probatorios y apreciar las cuestiones debatidas según su propio criterio, dentro de los límites de la obligada congruencia.

»Esta Sección se ha decantado, y así lo ha declarado en anteriores ocasiones, por la prescindibilidad del requisito de comunicación por "escrito" exigida en el párrafo 3 del artículo 16 LAU, confiando virtualidad a la comunicación oral siempre que ésta quede cumplidamente probada, resaltándose que no basta a efectos de que opere la subrogación el simple conocimiento por parte del arrendador -o de su administrador- del fallecimiento del arrendatario y de la concurrencia de los presupuestos legales de carácter material exigidos por la ley, sino que es preciso que quien se considere con derecho a la subrogación manifieste de manera clara y explícita su voluntad de devenir, con tal causa, titular arrendatario. Y es precisamente en este extremo (cabría deducir, dado el carácter y la directa relación entre los arrendatarios y la administración de fincas y su larga duración, que el personal de la misma que habitualmente se encargaba la gestión del arrendamiento con aquéllos, conocía tanto el fallecimiento del Sr. Eliseo como que la Sra. Agustina reunía los requisitos materiales legalmente exigidos para la subrogación) que, tras un nuevo y definitivo análisis de cuanto se ha aportado y practicado en autos por parte del tribunal, no puede considerarse suficientemente acreditada la existencia de la alegada comunicación. Efectivamente, si bien la demandada Sra. Agustina en su declaración en el acto del juicio en prueba de interrogatorio de parte afirma contundentemente y explica con detalle la forma en que tuvo lugar dicha comunicación, tal declaración no resulta corroborada ni por las testificales de las Sras. Esmeralda y Carmen, empleadas de la administración de fincas (la primera, con quien la demandada manifiesta haber sostenido la conversación en la que solicitó que los recibos se expidieran a su nombre, la niega reiteradamente y la segunda, de quien la demandada dice estar presente interviniendo en el diálogo, manifiesta no recordarlo), ni por las testificales de su hija, hermana y cuñado, ya que éstos no sólo no estaban presentes en el momento que tuvo lugar la tan repetida conversación (el día 3 o 4 de noviembre), sino que sostienen que la Sra. Agustina solicitó a la Sra. Rocío que los recibos se giraran en lo sucesivo a su nombre no porque ésta se lo admitiera en su visita al despacho de en fecha 4.2.2004 sino porque al advertírsele así ese momento los declarantes y la Sra. Agustina, aquélla "no lo negó".

»En consecuencia, no probada suficientemente la comunicación verbal alegada y correspondiendo, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 217 LEC, la carga de la prueba de este hecho a la parte demandada, que lo alega, es ésta quien debe pechar con las consecuencias de tal falta de prueba, por lo que procede estimar el recurso interpuesto por la parte actora.

»TERCERO.- La estimación del recurso de la actora obliga a entrar en el examen del recurso interpuesto por la demandada, respecto a la cotitularidad en el arrendamiento objeto de litigio.

»Para resolver esta cuestión debe partirse de que nos hallamos ante un arrendamiento de vivienda concertado en el año 1954 y que fue firmado por el difunto esposo de la actora apelante, D. Víctor, en concepto de arrendador, y D. Eliseo, en concepto de arrendatario, si bien entonces se hallaba el inquilino casado con la demandada Dña. Agustina. Esta circunstancia, el año de celebrarse el contrato determina, por aplicación de la Disposición Transitoria Segunda, letra B), de la Ley 29/1.994, de 24 Nov., de Arrendamientos Urbanos, que la presente cuestión deba dilucidarse, en lo que se refiere a los trámites procedimentales, y de acuerdo con lo prevenido en la nueva Ley en el punto 9 del precepto citado, por el nuevo Texto Legal, mientras que, en el aspecto sustantivo, sigue siendo de aplicación, con algunos matices, lo regulado en el decreto 4.104/1.964, de 24 Dic., por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley 40/1.964, de 11 Jun., de Arrendamientos Urbanos. Dualidad de normas que deben considerarse a lo largo del proceso.

»El argumento sostenido por la demandada es que cuando un arrendamiento de vivienda se pacta constante matrimonio, ello supone que los dos cónyuges son coarrendatarios de dicho inmueble y por dicha razón, cuando se produce el fallecimiento de uno de ellos no puede hablarse de subrogación de quien no firma el contrato en el lugar de su cónyuge, desde el momento en que ambos son arrendatarios y no debe hablarse de cambio de inquilino, pues el supérstite ya era arrendatario anteriormente. Se plantea, pues, a la decisión de esta Sala una cuestión esencialmente jurídica y no otra que la de determinar si en este caso en que el contrato de arrendamiento fue suscrito exclusivamente por el cónyuge fallecido, bien que constante matrimonio con



la demandada para establecer la vivienda familiar, es o no aplicable el régimen de subrogación establecido en el art. 16 de la LAU .

»Como bien dice la sentencia apelada, no es pacífico en el ámbito doctrinal ni judicial la solución a tal problema y ello porque tampoco es uniforme la solución adoptada en el tema de si los arrendamientos urbanos con destino a vivienda concertados constante matrimonio tienen o no una naturaleza **ganancial**. Así aunque para un sector de la doctrina y la propia jurisprudencia del TS (por todas sentencias del Alto Tribunal de 11 Dic. 2001 , por citar una de las más recientes) vienen declarando ese carácter **ganancial** aunque siempre referido al ámbito interno de las relaciones entre los cónyuges, otro sector doctrinal estima no pueden reputarse **gananciales** los arrendamientos sometidos a la legislación especial, desde el momento en que en esta última tanto en el régimen del texto refundido del año 1964 (arts. 24 y 58) como en la actualidad art. 12.15 y 16 de la LAU del 94 , la participación del cónyuge que no suscribió el contrato en la titularidad del arrendamiento se hace siempre por el mecanismo de la cesión ínter vivos o mortis causa, esto es, deriva de la convivencia y no de la ganancialidad. La polémica doctrinal y judicial aun se complica más si cabe cuando por los partidarios de la primera tesis se aborda el problema de determinar si esa naturaleza **ganancial** que afirman, impide la aplicación de la normativa de la legislación especial sobre subrogaciones, pues mientras unos siguen el criterio de estimar que tal carácter **ganancial** es incompatible con la citada normativa, lo que les lleva a afirmar que al fallecimiento de cualquiera de los cónyuges, el sobreviviente no tiene el carácter de subrogado, por el contrario otro sector, partiendo del hecho de que el precedente criterio lleva al absurdo de dejar sin contenido la normativa sobre subrogaciones contenida en la LAU, en cuanto solo se aplicaría a los matrimonios no sujetos al régimen de **gananciales**, salva esa dicotomía entre ganancialidad y régimen de subrogación legal reputando que este último, contenido en la actualidad en los arts. 12, 15 y 16 de la vigente LAU , al igual que el precedente de la LAU del año 64, es independiente de la relación de comunidad interna del bien arrendado entre los cónyuges, en cuanto solo atiende al titular del derecho que resulta de la celebración del contrato.

»Ello ha llevado a estimar que la legislación especial arrendaticia no ha querido entrar en tal debate doctrinal y judicial, en cuanto prescinde del mismo y se limita a regular la problemática que se había suscitado al respecto en los supuestos de crisis matrimoniales (arts. 12 y 15 de la LAU del 94) para en el art. 16 , abordar el supuesto de muerte del arrendatario. Prescinde así tal regulación legal en las soluciones que aporta del debate de si el cónyuge no firmante del contrato es o no titular del mismo,- sin duda porque en ello no puede influir la existencia de un determinado régimen económico matrimonial al que es ajena por completo la propiedad de la vivienda que la arrienda- para atender exclusivamente a la titularidad externa resultante de la celebración del contrato, de ahí que en el seno de tal regulación la posibilidad de acceder a la titularidad arrendaticia la tiene el cónyuge superviviente, no en su condición de miembro de la sociedad de **gananciales**, sino en cuanto cónyuge y conviviente del titular originario del arrendamiento que ejercita el derecho de subrogación reconocido en la misma.

»La norma del art. 16 constituye una excepción a la regla general de la extinción del arrendamiento por muerte del arrendatario. Excepción que está supeditada en el mismo al cumplimiento de una serie de requisitos, entre otros y por lo que aquí interesa, al de la notificación al arrendador de la subrogación en plazo hábil que igualmente alcanza al cónyuge viudo. Si ello es así y se trata el arrendamiento litigioso de un contrato de vivienda concertado con anterioridad al 9 May. 1985, al que, por ello es aplicable la regulación de la subrogación mortis causa establecida en la Disposición Transitoria segunda. 9 , de la vigente LAU, que remite al art. 16 de la misma en cuanto al procedimiento y orden de prelación, es evidente que con tal remisión al procedimiento se hace referencia, entre otros extremos, al plazo para poner en conocimiento del arrendador el hecho del fallecimiento y el propósito de subrogarse. El arrendamiento es en sí una relación obligacional o crediticia y por ello afecta en principio -con las salvedades que luego se harán- solo a quien aparece como titular del mismo, de acuerdo con la doctrina del párrafo primero del artículo 1385, en relación con el más general artículo 1257, ambos del Código Civil . Por otra parte, es claro que vincular la situación arrendaticia con la sociedad de **gananciales** supondría hacer de peor condición a los matrimonios que viven bajo otro régimen conyugal y ello sin razón legal alguna. En todo caso, parece evidente que el fundamento de derecho positivo de tal tesis, que son los artículos 96 y 1320 del Código Civil , no se inscriben dentro de la regulación de la sociedad legal de **gananciales**, sino al margen de la misma, con lo que el legislador parece, incluso desde el punto de vista sistemático, haber tratado por todos los medios de separar derechos sobre la vivienda habitual y régimen de **gananciales** en el ámbito que nos afecta, aunque su esfuerzo quizá no se haya visto recompensado totalmente con el éxito.

»Los derechos que a un cónyuge le puedan corresponder en relación con una vivienda familiar de la que no es titular no proceden, pues, de su régimen económico matrimonial, sino del hecho del matrimonio. Este desencadena una serie de consecuencias en relación con esa vivienda que se traducen, por ejemplo en la doctrina del litisconsorcio pasivo necesario que estableció el Tribunal Constitucional en la STC 135/1986 , y que fue matizada con mucho menos eco en la STC 289/1993, de 4 Oct ., o en la prohibición de disponer unilateralmente de dicha vivienda el cónyuge titular, pero ello no quiere decir que necesariamente cuando hay



un matrimonio ambos esposos sean cotitulares, en igual medida y con los mismos derechos sobre el inmueble. Del mismo modo, si uno de los esposos no concierta el arrendamiento, ello no se traduce en que el otro cónyuge sea sin más coarrendatario; tendrá derechos en relación con ese inmueble --y entre ellos el que le establece la ley de subrogarse--, pero no será contratante en el arrendamiento. Pese a lo que pudiera parecer en una primera lectura, lo dicho no es contrario a lo mantenido en la STC 159/1989, de 6 Oct ., la cual no entra a considerar los efectos de la sociedad de **gananciales** en cuanto a la titularidad arrendaticia; lo que hace el Tribunal de Amparo, precisamente en su fundamento jurídico séptimo, es dejar sin efecto las sentencias recurridas, pero por ser incoherentes con su propio razonamiento, desde el momento en que dichas resoluciones judiciales parten de que marido y mujer eran cotitulares de un arrendamiento y, sin embargo, establecen que hay cesión o subrogación a un tercero ajeno al arrendamiento cuando ese tercero ya era arrendatario.

»Por otra parte, el Tribunal de Amparo no ha puesto ninguna objeción a la resolución judicial que declaró haber lugar a la resolución arrendaticia en un supuesto que guarda una cierta relación con la hoy examinada, sobre todo por la tesis de la demandada, por el juego de los artículos 8, 12 y 16 de la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos . Así, la STC 126/1989, de 12 Jul ., admite la resolución acordada por causa de que, en un supuesto de juicio matrimonial, en que no se adjudicó el bien arrendado al arrendatario, sino a su cónyuge, éste incumplió su obligación de notificar establecida en el artículo 24 de la Ley de 1964 , lo que hubiera sido innecesario, como hubiera sido innecesario el artículo 15 de la Ley de 1994 si el cónyuge no contratante hubiera sido arrendatario. Del mismo modo, sería incoherente pensar lo contrario si se tienen en cuenta las continuas sentencias del Tribunal Constitucional que han defendido el derecho de quien convive maritalmente con el arrendatario para subrogarse en las mismas condiciones que el cónyuge, pues carecería de sentido considerar tal subrogación en quien ya era arrendatario en la hipótesis que no se comparte.

»Sólo en un supuesto este criterio puede ser puesto en duda y es al que parece referirse la STC 159/1989, de 6 Oct .; son los casos de arrendamiento concertado por el marido cuando, de acuerdo con una determinada concepción sociológica y jurídica de la familia, el esposo era el representante de la esposa, quien no podía obligarse sin su consentimiento --piénsese en la primitiva redacción del Código Civil, que en su artículo 58 obligaba a la mujer a seguir a su marido donde quiera que fijara su residencia, permitiéndose únicamente a los Tribunales eximirlo con justa causa cuando el marido trasladare su residencia a ultramar o a país extranjero, y que en sus artículos 60 y 61 otorgaban al marido la representación de la mujer y negaban a ésta la facultad de obligarse, sino en los casos y con las limitaciones establecidas en la ley, siendo nulos, según el artículo 62 , los actos ejecutados por la mujer contra lo dispuesto en los anteriores artículos-- . En estos casos, en los que puede pensarse en un contrato concertado por el marido por sí y como representante de su esposa, con lo que ésta devendría, de derecho, en arrendataria, se halla el de autos, pues el contrato se concertó antes de la vigencia de los artículos 62 y 63 del Código Civil redactados por la Ley 14/1975, de 2 May ., que confirió la «mayoría de edad legal» a la mujer, dejando de existir la representación legal del marido respecto de la misma.

»En definitiva, y atendido lo anterior, se hace preciso concluir que, aunque la titularidad formal del contrato de arrendamiento corresponde al marido, por la fecha de la celebración del contrato, y siendo el matrimonio anterior al arrendamiento, la relación arrendaticia se entiende constituida en favor de ambos cónyuges y para el matrimonio, de modo que ambos consortes son titulares - cotitulares- del contrato de arrendamiento, titularidad que se mantiene al fallecimiento de uno de ellos.

»Y no es incompatible lo anterior con el régimen de la subrogación prevenido en la Ley de Arrendamientos Urbanos, por cuanto las normas sobre subrogación entre cónyuges siguen siendo aplicables a la subrogación del cónyuge en el derecho del inquilino titular del contrato cuando el matrimonio es posterior al contrato de arrendamiento, cuando el contrato de arrendamiento es posterior a la entrada en vigor de la Ley 14/1975, de 2 de mayo siempre que no pueda entenderse producida la existencia de una cotitularidad efectiva no obstante su discrepancia con la titularidad formal por la interpretación de la intención de las partes acerca del elemento subjetivo del contrato.

»En consecuencia, y establecida la condición de cotitular del arrendamiento de la demandada Sra Agustina (afirmación para la que no es óbice la carta remitida por la misma al administrador en fecha 4.2.2004, a la que no puede atribuirse el carácter de "acto propio", ya que, según resulta de lo actuado, la demandada se limitó a actuar siguiendo las instrucciones que le dio el administrador de fincas de la arrendadora), procede estimando el recurso interpuesto, revocar la sentencia objeto de recurso respecto a dicho pronunciamiento.

»La anterior conclusión, puesta en relación con el pronunciamiento contenido en el fundamento procedente, comporta que deba confirmarse la sentencia de instancia, si bien por distintos fundamentos.

»CUARTO.- El artículo 394.1 LEC establece que "En los procesos declarativos, las costas de la primera instancia se impondrán a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones, salvo que el tribunal aprecie, y así lo razone que el caso presentaba serias dudas de hecho o de derecho"; ciertamente no puede obviarse que



existe jurisprudencia contradictoria sobre el fundamento jurídico que motiva, estimando el recurso, la presente resolución, a saber la subsistencia o vigencia de la doctrina apuntada por el Tribunal Constitucional en las sentencias señaladas tras la entrada en vigor de la LAU 29/94 , concretamente su DT2ª B) en relación con el artículo 16.3 de la misma ley. En consecuencia, el tribunal estima que en el presente supuesto concurren serias dudas de derecho que justifican la aplicación de la excepción al principio del vencimiento objetivo que nuestro ordenamiento procesal adopta como criterio o regla general para la imposición de las costas, prevista en el precepto transcrito, por lo que no procede una especial imposición de las costas devengadas en la primera instancia, debiendo cada parte abonar las causadas a su instancia y las comunes por mitad.

»Idéntico pronunciamiento procede respecto a las costas de la segunda instancia, ya que, si bien se confirma la sentencia apelada, ello tiene lugar por distintos fundamentos de los que motivaron el fallo en la primera, habiendo sido estimadas, en definitiva, las impugnaciones planteadas por los litigantes en sus respectivos recursos (art. 398.2 LEC)».

QUINTO.- En el escrito de interposición del recurso de casación presentado por la representación procesal de Dª. Macarena , sucedida por su hijo, D. Leon , tras el fallecimiento de esta, se plantea un único motivo:

«Cuando un arrendamiento de vivienda se pacta constante matrimonio, firmando el contrato solo el marido, ello supone que los dos cónyuges son coarrendatarios de dicho inmueble y por dicha razón, cuando se produce el fallecimiento del esposo no puede hablarse de subrogación de la esposa que no firmó el contrato, desde el momento en que ambos son arrendatarios y no debe hablarse de cambio de inquilino, pues el supérstite ya era arrendatario anteriormente, y, en consecuencia, no es necesario cumplir con los requisitos de subrogación establecidos en el art. 16 de la actual LAU ».

Se expone, en síntesis:

1. La sentencia recurrida considera la existencia de una cotitularidad arrendaticia y en consecuencia entiende que no es necesario cumplir con los requisitos de la subrogación establecidos en el artículo 16 LAU . Al concertarse el contrato antes de la vigencia de los artículos 62 y 63 CC redactados por la Ley 14/1975, de 2 de mayo y siendo el matrimonio anterior al arrendamiento, la relación arrendaticia se entiende constituida a favor de ambos cónyuges y para el matrimonio.

2. La Sección 13ª de la Audiencia Provincial de Barcelona, ya mantuvo este mismo criterio en la Sentencia de 8 de junio de 2004. Asimismo, la Sección 14ª de la Audiencia Provincial de Madrid, en sentencia de 14 de abril de 1999 .

3. A la anterior tesis, se opone la mantenida por las Sentencias de la Audiencia Provincial de de Barcelona, Sección 4ª, de 18 de septiembre de 2002 y de 5 de diciembre de 2002 . Estas sentencias entienden que el arrendamiento está considerado como un derecho personal, de modo que concertado el contrato por uno sólo de los cónyuges, no implica la cotitularidad del otro y por tanto debe cumplirse con las normas establecidas para la subrogación mortis causa en el artículo 16 LAU .

SEXTO.- Por auto de 24 de febrero de 2009 se acordó admitir el recurso de casación.

SÉPTIMO.- En el escrito de impugnación del recurso presentado por la representación procesal de Dª. Agustina , en síntesis, se expusieron los siguientes argumentos:

1º. El recurso de casación incurre en el defecto de inadmisión de preparación defectuosa, por cuanto no se menciona en el escrito de preparación la infracción legal cometida.

2º. No se ha justificado debidamente el interés casacional puesto que no se menciona el contenido de las sentencias en las que se sustenta el pretendido interés.

3º. No existe identidad entre cada punto resuelto en la sentencia que se pretende recurrir y aquel sobre el que existe la jurisprudencia contradictoria que se invoca.

4º. La cotitularidad material del derecho que nace del contrato trasciende del ámbito interno de la comunidad entre los cónyuges, afectando a la relación jurídica de arrendamiento, la cual se estimará establecida entre el arrendador, por una parte, y los dos cónyuges por otra. En este caso, el arrendatario formal no estableció el contrato de manera individual y en consideración a su persona, sino en relación y representación de la familia, por lo que ambos cónyuges eran coarrendatarios.

OCTAVO.- Para la deliberación y fallo del recurso se fijó el día 3 de noviembre de 2010 en que tuvo lugar.

NOVENO.- En los fundamentos de esta resolución se han utilizado las siguientes siglas jurídicas:

CC, Código Civil.



LAU 1964, Real Decreto 4104/1964, de 24 de diciembre , por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de arrendamientos urbanos.

LAU, Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de arrendamientos urbanos.

LEC, Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil .

RC, recurso de casación.

STS, sentencia del Tribunal Supremo (Sala Primera, si no se indica otra cosa).

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. Juan Antonio Xiol Rios, que expresa el parecer de la Sala

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- *Resumen de antecedentes.*

1. D^a. Macarena , demandante, era propietaria de la vivienda sita en la CALLE000 , NUM000 , NUM001 , NUM001 de Santa Coloma de Gramenet.

2. Por contrato de 1 de octubre de 1954, el esposo de la actora, D. Víctor , fallecido en la actualidad, alquiló a D. Eliseo , esposo de la demandada, la citada vivienda. En el momento del contrato, el Sr. Eliseo ya se hallaba casado con la demandada, D^a. Agustina .

3. El arrendatario, D. Eliseo , falleció el 10 de octubre de 2003.

4. La demandante, la Sra. Macarena , tuvo conocimiento del referido fallecimiento por carta remitida por burofax el día 4 de febrero de 2004 por la demandada al administrador de la finca. En dicha carta se comunicaba tanto el fallecimiento como la intención de la esposa de subrogarse en el arrendamiento en el lugar de su marido fallecido.

5. La Sra. Macarena presentó demanda de juicio ordinario de declaración de extinción de contrato de arrendamiento de vivienda, por falta de notificación del fallecimiento del arrendatario dentro del plazo legal. Se alegaba que la comunicación del fallecimiento y de la intención de subrogarse se realizó de forma extemporánea, superando en exceso los tres meses establecidos por el legislador para el ejercicio de tal derecho. Se solicitaba también que la demandada desalojase la vivienda.

6. La Sra. Agustina contestó a la demanda alegando que tenía condición de coarrendataria en el contrato litigioso junto con su esposo fallecido.

7. La tesis mantenida por la demandada era que el esposo de la Sra. Agustina celebró el contrato en condición y estado de casado. Dicho arrendamiento se contrató en el año 1954 para constituir en el mismo la vivienda familiar del Sr. Eliseo y la Sra. Agustina , en el que habían residido desde entonces.

8. Se argumentaba además que la firma del contrato de arrendamiento se produjo antes de la reforma del CC en materia sobre relaciones personales entre cónyuges. Por ello, en aplicación de lo dispuesto en los artículos 24 y 58 LAU 1964, para otorgar relevancia a la titularidad formal de uno sólo de los cónyuges en el contrato que determina la adquisición del uso de un bien (el derecho arrendaticio), que se integra en el patrimonio del matrimonio será preciso que aquella titularidad formal individual responda a un interés digno de tutela, lo que a su vez exige que el supuesto alternativo (titularidad formal conjunta del contrato de arrendamiento) esté a disposición de los interesados en las consecuencias del negocio arrendaticio.

9. En este caso debía considerarse que el fallecimiento del arrendatario no modificaba la relación arrendaticia, puesto que el contrato continuaba respecto de la otra coarrendataria.

10. Se manifestaba además que se había comunicado ya en el mes de noviembre el fallecimiento del arrendatario y la voluntad de la esposa de seguir en el contrato de arrendamiento de la vivienda, como demostraba el hecho de que continuase pagando las rentas.

11. La sentencia de primera instancia entendió que no existía cotitularidad del arrendamiento, por lo que, para subrogarse en el contrato de arrendamiento, la esposa viuda debía dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 16 LAU . No obstante, consideraba probado que la comunicación del fallecimiento se había producido en el mes de noviembre, por lo que no se había superado el plazo legalmente establecido.

12. La Audiencia Provincial entendió que no procedía considerarse suficientemente probada la existencia de la comunicación al arrendador del fallecimiento del arrendatario dentro del plazo establecido en la ley. Por otra parte, sin embargo, la Audiencia entendía que aunque la titularidad formal del contrato de arrendamiento correspondiese al marido, por la fecha de la celebración del contrato, y siendo el matrimonio



anterior al arrendamiento, la relación arrendaticia se entendía constituida a favor de ambos cónyuges y para el matrimonio, de modo que ambos consortes eran titulares -cotitulares- del contrato de arrendamiento. Dicha titularidad se mantenía al fallecimiento de uno de ellos.

SEGUNDO.- *Enunciación del único motivo de casación.*

«Cuando un arrendamiento de vivienda se pacta constante matrimonio, firmando el contrato solo el marido, ello supone que los dos cónyuges son coarrendatarios de dicho inmueble y por dicha razón, cuando se produce el fallecimiento del esposo no puede hablarse de subrogación de la esposa que no firmó el contrato, desde el momento en que ambos son arrendatarios y no debe hablarse de cambio de inquilino, pues el supérstite ya era arrendatario anteriormente, y, en consecuencia, no es necesario cumplir con los requisitos de subrogación establecidos en el art. 16 de la actual LAU ».

Se expone, en síntesis:

1. La sentencia recurrida considera la existencia de una cotitularidad arrendaticia y en consecuencia entiende que no es necesario cumplir con los requisitos de la subrogación establecidos en el artículo 16 LAU . Al concertarse el contrato antes de la vigencia de los artículos 62 y 63 CC redactados por la Ley 14/1975, de 2 de mayo y siendo el matrimonio anterior al arrendamiento, la relación arrendaticia se entiende constituida a favor de ambos cónyuges y para el matrimonio.

2. La Sección 13ª de la Audiencia Provincial de Barcelona, ya mantuvo este mismo criterio en la Sentencia de 8 de junio de 2004. Asimismo, la Sección 14ª de la Audiencia Provincial de Madrid, en sentencia de 14 de abril de 1999 .

3. A la anterior tesis, se opone la mantenida por las Sentencias de la Audiencia Provincial de de Barcelona, Sección 4ª, de 18 de septiembre de 2002 y de 5 de diciembre de 2002 . Estas sentencias entienden que el arrendamiento está considerado como un derecho personal, de modo que concertado el contrato por uno sólo de los cónyuges, no implica la cotitularidad del otro y por tanto debe cumplirse con las normas establecidas para la subrogación mortis causa en el artículo 16 LAU .

TERCERO.- *Delimitación de la cuestión objeto de debate.*

La cuestión que ha accedido a casación es determinar si, en los contratos de arrendamiento de vivienda celebrados al amparo de la LAU 1964 , cuando el marido figure como único arrendatario pese a haberse celebrado constante el matrimonio en régimen económico de **gananciales** y siempre que la vivienda sea destinada a vivienda familiar, al fallecimiento del marido, la esposa continua en el arrendamiento por considerársela también parte arrendataria o, por el contrario, en aplicación de lo establecido en el artículo 16 LAU en relación con la DT 2ª , es preciso que, para que continúe en el contrato, la esposa comunique en el plazo de tres meses después del fallecimiento, su intención de subrogarse en la posición del fallecido.

CUARTO.- *Antecedentes jurisprudenciales.*

Tal y como se pone de manifiesto en el escrito de interposición, la jurisprudencia fue fluctuante en este sentido. Las Audiencias Provinciales mantenían dos posturas enfrentadas:

A) Audiencias que consideraban que debía reputarse que la esposa no firmante en realidad era arrendataria. En este caso, al fallecer el marido, no se producía ninguna modificación en la relación locativa. La esposa permanecía en el arrendamiento en los mismos términos pactados.

B) Audiencias que consideraban necesaria la comunicación del fallecimiento del esposo arrendatario al arrendador, así como la intención de permanecer en el arrendamiento por subrogación del fallecido, en aplicación de lo establecido en el artículo 16 LAU .

QUINTO.- *Doctrina Jurisprudencial.*

A) La contradicción jurisprudencial de las Audiencias Provinciales es actualmente inexistente. La Sala Primera del Tribunal Supremo ya se ha pronunciado en relación con la controversia planteada en la STS de 3 de abril de 2009 (RC nº. 1200/2004) - reiterada en sentencias posteriores sobre la misma materia-, al sentar como doctrina jurisprudencial que «el contrato de arrendamiento concluido por uno de los cónyuges constante matrimonio no forma parte de los bienes **gananciales** y se rige por lo dispuesto en la Ley de Arrendamientos Urbanos en lo relativo a la subrogación por causa de muerte del cónyuge titular del arrendamiento».

B) Para llegar a esta conclusión se razonaba que:

i) El contrato de arrendamiento se celebra entre dos personas, que adquieren la condición de arrendador y arrendatario, respectivamente, en la relación jurídica creada por el contrato. Los derechos y obligaciones que se generan con el contrato afectan exclusivamente a las partes y a sus herederos.



ii) Puede producirse la sustitución de una de las partes del contrato por fallecimiento del titular, en aplicación de la normativa específica que regula el contrato de arrendamiento. Para que se produzca la subrogación, es imprescindible que se cumplan los requisitos exigidos en el artículo 16 LAU, por remisión de lo prescrito en la DT 2ª LAU, B.

iii) La subrogación en la posición del arrendatario forma parte del contenido del contrato de arrendamiento y no tiene relación con el régimen de bienes del matrimonio. Las posiciones contractuales de cada uno de los cónyuges en los contratos de arrendamiento que hayan concluido no forman parte de la sociedad de **gananciales**, porque, además, se trata de derechos personales.

SEXTO.- Estimación del recurso de casación.

En vista de lo anterior, y haciendo de nuevo nuestros los argumentos expuestos en la STS de 3 de abril de 2009 (RC nº. 1200/2004), procede:

A) Estimar el recurso interpuesto.

B) Casar la resolución impugnada y resolver sobre el caso declarando lo que corresponda según los términos en que se ha producido la oposición a la doctrina jurisprudencial, reiterando como doctrina jurisprudencial que «el contrato de arrendamiento concluido por uno de los cónyuges constante matrimonio no forma parte de los bienes **gananciales** y se rige por lo dispuesto en la Ley de Arrendamientos Urbanos en lo relativo a la subrogación por causa de muerte del cónyuge titular del arrendamiento».

C) Decidir en cuanto al fondo, a tenor de lo establecido en el artículo 487.3 LEC , por lo que, al no haberse atacado los hechos declarados probados por la Sentencia de Apelación a través del correspondiente recurso extraordinario por infracción procesal, dichos hechos permanecen inalterables en casación. Se entiende, por tanto, que la parte arrendataria no comunicó oportunamente a la arrendadora el fallecimiento de su esposo y su intención de subrogarse en el contrato. Consta únicamente probada la comunicación mediante burofax de tales circunstancias en un momento que excedía del plazo de tres meses exigido en el artículo 16 LAU , por lo que procede estimar el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de D. Leon - sucesor de Dª. Macarena - contra la sentencia dictada con fecha 18 de enero de 2005, en el procedimiento de juicio ordinario n.º 319/2004 tramitado ante el Juzgado de Primera Instancia n.º 4 de Santa Coloma de Gramenet . Revocamos esta sentencia y estimamos la demanda sin imposición de las costas de ninguna de las dos instancias.

SÉPTIMO.- Costas.

En aplicación del artículo 394.1 , en relación con el artículo 398 LEC , no procede la imposición de costas.

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

FALLAMOS

1. Ha lugar al recurso de casación interpuesto por la representación procesal de D. Leon -sucesor procesal de Dª. Macarena - contra la sentencia de 30 de junio de 2006, dictada en grado de apelación, rollo n.º 347/2005, por la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección 13 .ª, cuyo fallo dice:

«Fallo.

»Se estiman las impugnaciones contenidas en los recursos de apelación interpuestos, respectivamente, por la representación procesal de Dª. Macarena y Dª. Agustina contra la sentencia de fecha 18 de enero de 2005 dictada en el procedimiento ordinario núm. 319/04del Juzgado de 1ª Instancia núm. 4 de Santa Coloma de Gramenet y, en consecuencia, se confirma la citada resolución, si bien por distintos fundamentos. No se efectúa una especial imposición de las costas en ninguna de las dos instancias».

2. Casamos la expresada sentencia, que declaramos sin valor ni efecto alguno.

3. En su lugar, estimamos el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de D. Leon - sucesor de Dª. Macarena - contra la sentencia dictada con fecha 18 de enero de 2005, en el procedimiento de juicio ordinario n.º 319/2004 tramitado ante el Juzgado de Primera Instancia n.º 4 de Santa Coloma de Gramenet . Revocamos esta sentencia y estimamos la demanda sin imposición de las costas de ninguna de las dos instancias.

4. Se reitera la doctrina jurisprudencial de que el contrato de arrendamiento concluido por uno de los cónyuges constante matrimonio no forma parte de los bienes **gananciales** y se rige por lo dispuesto en la Ley de Arrendamientos Urbanos en lo relativo a la subrogación por causa de muerte del cónyuge titular del arrendamiento».



5. No procede la imposición de costas del presente recurso de casación.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos Juan Antonio Xiol Ríos, Jesus Corbal Fernandez, Jose Ramon Ferrandiz Gabriel, Antonio Salas Carceller. Rubricado. PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. Juan Antonio Xiol Ríos, Ponente que ha sido en el trámite de los presentes autos, estando celebrando Audiencia Pública la Sala Primera del Tribunal Supremo, en el día de hoy; de lo que como Secretario de la misma, certifico.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ