



Roj: **STS 5023/2013 - ECLI:ES:TS:2013:5023**

Id Cendoj: **28079110012013100567**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **22/10/2013**

Nº de Recurso: **1301/2011**

Nº de Resolución: **614/2013**

Procedimiento: **Casación**

Ponente: **SEBASTIAN SASTRE PAPIOL**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

## SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintidós de Octubre de dos mil trece.

La Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Magistrados al margen indicados, ha visto el recurso de casación interpuesto por la Procuradora D<sup>a</sup> Pilar Pérez González en nombre y representación de D. Fidel , respecto de la sentencia dictada en grado de apelación por la sección 25<sup>a</sup> de la Audiencia Provincial de Madrid, como consecuencia de autos de juicio verbal desahucio por falta de pago 1559/2009, que a nombre de Modesto se siguen ante el Juzgado de Primera Instancia nº 7 de Madrid. Siendo parte como recurrida D. Modesto , representado por la Procuradora D<sup>a</sup> Josefina Ruiz Ferran.

## ANTECEDENTES DE HECHO

### Tramitación en primera instancia

1. Ante el Juzgado de Primera Instancia nº 7 de Madrid, la Procuradora D<sup>a</sup> Josefina Ruiz Ferran en nombre y representación de D. Modesto , el 18 de septiembre de 2009 presentó escrito interponiendo demanda de juicio verbal contra D. Fidel , en la que suplicaba lo siguiente: "[...] se dicte sentencia declarando la extinción del contrato de arrendamiento que ligaba a las partes con fecha 27/01/09 sobre la vivienda de la CALLE000 nº NUM000 , NUM001 NUM002 de Madrid; condenando a D. Fidel , a estar y pasar por dicha declaración y que, dentro del plazo que prudentemente fije ese juzgado, desaloje y deje vacua y expedita la citada vivienda, haciendo entrega de la posesión de la misma al demandante, apercibiéndoles de desahucio si así no lo efectuara. Con condena en costas para la parte demandada[...]"

2. Con fecha 18 de septiembre de 2009, se dictó Auto por el Juzgado de Primera Instancia nº 7 de Madrid por el que se admitió a trámite la demanda y se cito a las partes para la celebración de vista el 5 de marzo de 2010 , con traslado a la demandada de copia de la demanda y de los documentos que la acompañaban. En el acto de la vista, el Letrado D. Cristóbal Cantero Cerquella en defensa del recurrido D. Fidel se opuso a la demanda formulada por la recurrente.

3. El Juez de Primera Instancia número 7 de Madrid, dictó Sentencia nº 69/2010, con fecha 26 de marzo de 2010 , con la siguiente parte dispositiva:

*"FALLO: Que desestimando la demanda de juicio verbal interpuesta por la Procuradora D<sup>a</sup> Josefina Ruiz Ferrán, en nombre y representación de D. Modesto contra D. Fidel , debo ABSOLVER Y ABSUELVO al expresado demandado de las pretensiones deducidas por la parte actora, objeto de este procedimiento.*

*No procede hacer especial imposición de las costas procesales causadas [...]"*

### Tramitación en segunda instancia

4. La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de Modesto . La representaciones de Fidel se opuso al recurso de apelación interpuesto.



La resolución de este recurso correspondió a la sección 25ª de la Audiencia Provincial de Madrid, que dictó Sentencia el 22 de marzo de 2011 , cuya parte dispositiva decía:

*"FALLAMOS: [...] Estimar el recurso de apelación interpuesto por don Modesto contra la sentencia dictada, en fecha veintiséis de marzo de dos mil diez, por el Juzgado de Primera Instancia número Siete de los de Madrid , en el proceso que sustanció, por los trámites del Juicio Verbal, bajo el número de registro 1559/2009 (Rollo de Sala número 822/2010), y en su virtud,*

*PRIMERO.- Revocar, y dejar totalmente sin efecto, la meritada sentencia apelada.*

*SEGUNDO.- Estimar la demanda interpuesta por don Modesto , representado por la procuradora doña Josefina Ruiz Ferrán, contra don Fidel , representado por la procuradora doña Pilar Pérez González.*

*TERCERO.- Declarar extinguido el contrato de arrendamiento que sobre la vivienda sita en el piso NUM001 NUM002 del edificio número NUM003 de la CALLE000 de Madrid, ligaba a las partes litigantes.*

*CUARTO.- Condenar al expresado demandado, don Fidel , a que dentro del término legal, desaloje y deje libre, vacua y expedita, a disposición del actor, al reseñada vivienda, bajo apercibimiento de lanzamiento.*

*QUINTO.- Condenar al demandado, don Fidel , al pago de las costas causadas en la primera instancia del proceso.*

*SEXTO.- No hacer expresa y especial imposición a ninguno de los litigantes de las costas causadas en esta alzada.*

*SEPTIMO.- Devolver a la parte recurrente el depósito en su día constituido para la interposición del recurso. [...]*

#### **Interposición y tramitación del recurso de casación.**

5. La representación del Fidel ., interpuso recurso de casación ante la Audiencia Provincial de Madrid, Sección 25ª, basándose en el siguiente motivo:

*"UNICO .- Al amparo de lo dispuesto en el número 3º del apartado 2 del art. 447 LEC , denunciando la violación de los arts. 24 y 58 de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 1964 , presentando interés casacional la resolución del recurso, a tenor de lo previsto en el art. 477.3 LEC , pues existe jurisprudencia contradictoria de las Audiencias Provinciales. "*

6. Por Providencia de 20 de mayo de 2011, la Audiencia Provincial de Madrid, Sección 25ª, tuvo por interpuesto el recurso de casación mencionado, y acordó remitir las actuaciones a la Sala Primera del Tribunal Supremo emplazando a las partes para comparecer por término de treinta días.

7. Recibidas las actuaciones en esta Sala, comparece como parte recurrente la Procuradora Dª Pilar Pérez González en nombre y representación de Fidel , y la Procuradora Dª Josefina Ruiz Ferrán en nombre y representación de D. Modesto .

8. Esta Sala dictó Auto de fecha 3 de julio de 2012 , cuya parte dispositiva es como sigue:

*" 1º) ADMITIR EL RECURSO DE CASACION interpuesto por la representación de Don Fidel contra la Sentencia dictada, fecha 22 de marzo de 2011, por la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 25ª), en el rollo de apelación nº 822/2010 , dimanante de los autos de juicio verbal de desahucio nº 1559/2009, del Juzgado de Primera Instancia nº 7 de los de Madrid.*

*2º) De conformidad y a los fines dispuestos en el art. 485 LEC 2000 , entréguese copia del respectivo escrito de interposición de recurso de casación formalizado a la parte contraria, con sus documentos adjuntos, para que en su caso formalice su oposición por escrito en el plazo de veinte días, durante los cuales estarán de manifiesto las actuaciones en Secretaría "*

9. La representación de D. Modesto presentó escrito oponiéndose al recurso de casación interpuesto de contrario.

10. Al no solicitarse por la parte recurrente la celebración de vista pública, se señaló por Providencia de 5 de julio de 2013, para votación y fallo el día 26 de septiembre de 2013, en que ha tenido lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. Sebastian Sastre Papiol, Magistrado de Sala

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.- Resumen de antecedentes .**



1. D. Modesto (en adelante el demandante, arrendador o propietario) suscribió en calidad de arrendador un contrato de arrendamiento sujeto a la Ley de Arrendamientos Urbanos de 1964, con D. Matías de la finca de su propiedad, sito en la CALLE000 , NUM003 , NUM001 NUM002 de Madrid.

El arrendatario falleció el 28 de julio de 2004, y su esposa, doña María Inmaculada notificó al arrendador, en tiempo hábil y en legal forma, su propósito de subrogarse.

Doña María Inmaculada falleció el 27 de enero de 2007 y su hijo Fidel (en adelante el demandado) notificó a la propiedad su intención de subrogarse, pretendiendo la aplicación del art. 58.1 y 4 de la LAU de 1964 . A dicha pretensión se opuso el demandante invocando la Disposición Transitoria 2ª B) 4 tercer párrafo de la Ley 29/94, de Arrendamientos Urbanos , e instándole que desalojara la vivienda. Tras distintos contactos telefónicos de la actora con la demandada, finalmente, le requiere por burofax a que abandone la vivienda en un plazo de diez días.

Al hacer caso omiso del requerimiento, el propietario se plantea la correspondiente demanda que ha dado origen al presente pleito, solicitando la extinción del contrato de arrendamiento, con apercibimiento de desahucio.

2. El juzgado de primera instancia nº 7 de Madrid, dictó sentencia en los términos que literalmente se han dejado reproducidos en el Antecedente 3 de la presente resolución, desestimando la demanda. No estimó la demanda por entender que, pese a criterios jurisprudenciales contradictorios, celebrado el contrato de arrendamiento por el marido, constante matrimonio, se entiende existe una "cotitularidad" arrendaticia con su esposa, por lo que, fallecido aquél, no se produce una subrogación sino una continuidad de la relación arrendaticia. Por ello, y por la aplicación de los principios de protección social, económica y jurídica de la familia, fallecida la "otra coarrendataria", el demandado, tiene derecho a la subrogación.

3. Interpuesto recurso de apelación, la Audiencia Provincial de Madrid, sección 25, estimó el recurso, declaró extinguido el contrato de arrendamiento y conminó al demandado a dejar libre, vacua y expedita la vivienda bajo apercibimiento de lanzamiento. La sentencia de la Audiencia Provincial pone de manifiesto la cuestión esencial controvertida en el litigio, circunscrita a la determinación del ámbito temporal al que ha de extenderse la subrogación efectuada por el demandado, con ocasión del fallecimiento de su madre. Aplica la norma reguladora de la subrogación *mortis causa* en los contratos celebrados con anterioridad al 9 de mayo de 1985 que viene establecida en la Disposición Transitoria 2ª B) 1 y 5 de la vigente Ley de arrendamientos urbanos que entró en vigor el 1 de enero de 1995. En base a la misma, habida cuenta que el demandado es persona mayor de 25 años, no afectado por minusvalía alguna, fallecido el último subrogado, el contrato se extingue.

#### **SEGUNDO.- Recurso de casación. Motivo Único .**

Al amparo de lo dispuesto en el número 3º del apartado 2 del art. 447 LEC , denunciando la violación de los arts. 24 y 58 de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 1964 , presentando interés casacional la resolución del recurso, a tenor de lo previsto en el art. 477.3 LEC , pues existe jurisprudencia contradictoria de las Audiencias Provinciales.

La recurrente, tras la relación de hechos que se han dejado expuestos, considera que su madre, Sra. María Inmaculada , esposa de D. Matías , es coarrendataria de la vivienda arrendada, pues su esposo suscribió el contrato constante matrimonio. Esta falta de consideración de " coarrendataria" en la persona de su madre, que sí reconoció la sentencia de primera instancia, es lo que ha llevado a la Audiencia Provincial a una errónea interpretación de la Disposición Transitoria 2ª B) 4 y 6 de la LAU de 1994 .

Por tanto, concluye " nos hallamos ante dos posicionamientos enfrentados: por un lado considerar que en una relación arrendaticia la parte arrendataria viene constituida por los esposos de forma conjunta siendo ambos coinquilinos (que es la posición mantenida por el Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Madrid, en la sentencia de 26/3/2010 , autos 1559/2009); y por otro lado, negar la posibilidad de que ambos esposos se constituyan como coinquilinos, puesto que el único arrendatario deberá ser el cónyuge firmante del contrato de arrendamiento, debiendo entenderse al otro cónyuge -en su caso- "inquilino por subrogación"

Sobre esta clara discrepancia, señala el recurrente, existe una jurisprudencia contradictoria de las Audiencias Provinciales".

#### **TERCERO.- Desestimación del motivo único de casación.**

Como se alega en el recurso, existía una discrepancia doctrinal y jurisprudencial respecto a la situación jurídica del cónyuge que, casado, formalizaba un contrato de arrendamiento para uso de vivienda, cuando el otro esposo no lo suscribía. La consideración o no del carácter de coarrendatario del cónyuge que no suscribía el contrato centra el presente debate.



Sin embargo, la duda ha sido resuelta por esta Sala en sentido negativo. Primero, la STS de 3 de abril de 2009, RC 1200/2004 y, recientemente, la de 22 de abril de 2013, RC 356/2010 han solventado estas discrepancias " al declarar como doctrina jurisprudencial, que el contrato de arrendamiento, suscrito 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 del cónyuge titular del arrendamiento.

El fundamento esencial de esta decisión, posteriormente reiterada, ( SSTS de 10 de marzo de 2010 y 24 de marzo de 2011 ), se encuentra en la naturaleza del contrato de arrendamiento, generador de derechos personales y celebrado entre dos partes, que adquieren la condición de arrendador y arrendatario y, los derechos y obligaciones creados, afectan solo a las mismas y sus herederos.

Si el contrato de arrendamiento para uso de vivienda se celebrara por un cónyuge constante el matrimonio, ello no supondrá que las situaciones contractuales de cada uno formaran parte de la sociedad de gananciales, porque son derechos personales, cuya conclusión es compatible con el régimen de subrogación impuesto por el artículo 58 de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 1964 y del vigente artículo 16 de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 24 de noviembre de 1994, de manera que cabe la sustitución de una de las partes del contrato por el óbito del titular, en aplicación de la normativa específica reguladora del arrendamiento".

Por ello el motivo se desestima.

#### **CUARTO.- Costas.**

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 394 y 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , y como la cuestión objeto del recurso ha dado lugar a discrepancias doctrinales, resueltas por esta sede con posterioridad a la interposición de la demanda, no hacemos expresa imposición a ninguna de las partes de las costas de la casación y las instancias.

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

#### **FALLAMOS**

**Desestimar** el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de D. Fidel contra la sentencia nº 144 de veintidós de marzo de dos mil once de la Audiencia Provincial de Madrid, Sección 25ª, en el Rollo de Apelación 822/2010 , que confirmamos, sin imposición de costas en la instancia ni en la alzada, ni en el 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 .- Jose Ramon Ferrandiz Gabriel.- Antonio Salas Carceller.- Ignacio Sancho Gargallo.- Rafael Saraza Jimena.- Sebastian Sastre Papiol.- FIRMADO Y RUBRICADO. PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. Sebastian Sastre Papiol, 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.