

Roj: **STS 1183/2014 - ECLI:ES:TS:2014:1183**Id Cendoj: **28079110012014100138**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**Sede: **Madrid**Sección: **1**Fecha: **27/03/2014**Nº de Recurso: **141/2011**Nº de Resolución: **180/2014**Procedimiento: **Casación**Ponente: **FRANCISCO MARIN CASTAN**Tipo de Resolución: **Sentencia**Resoluciones del caso: **SAP M 15506/2010,**
STS 1183/2014

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintisiete de Marzo de dos mil catorce.

La Sala Primera del Tribunal Supremo, constituida por los magistrados indicados al margen, ha visto el recurso de casación, interpuesto por la compañía mercantil demandante Vizadi S.A., representada ante esta Sala por el procurador D. Antonio Rafael Rodríguez Muñoz, contra la sentencia dictada el 8 de octubre de 2010 por la Sección 25ª de la Audiencia Provincial de Madrid en el recurso de apelación 372/2010, dimanante del juicio verbal nº 1817/2009 del Juzgado de Primera Instancia nº 69 de Madrid, sobre desahucio por falta de pago de la renta. Es parte recurrida el demandado D. Teofilo, representado ante esta Sala por el procurador D. Ludovico Moreno Martín

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 10 de septiembre de 2009 la compañía mercantil Vizadi S.A. formuló demanda de juicio verbal de desahucio por falta de pago y reclamación de rentas contra D. Teofilo, solicitando que, para el caso de que no enervara la acción de desahucio entablada, se dictara sentencia:

«(...) por la que estimando la demanda, se declare haber lugar a la resolución del contrato de arrendamiento que liga a las partes sobre el apartamento nº NUM000 de la CALLE000 nº NUM001 de Madrid, por falta de pago de las rentas y decrete el desahucio expresado demandado, así como que se condene al mismo al pago de la cantidad de 613,54 euros, importe de las rentas adeudadas y al pago de las rentas y gastos que se devenguen hasta la efectiva puesta a disposición a mi mandante de la posesión de la vivienda, más intereses legales, y con expresa condena en costas».

SEGUNDO.- Repartida la demanda al Juzgado de Primera Instancia nº 69 de Madrid, dando lugar a las actuaciones nº 1817/2009 de juicio verbal de desahucio, y citadas las partes para la celebración del acto de la vista para el 28 de octubre de 2009, con fecha 21 de octubre de 2009 la parte actora presentó escrito en el que manifestaba que con fecha 29 de septiembre de 2009 el demandado había pagado las rentas debidas correspondientes a los meses de agosto y septiembre de 2009, así como la correspondiente al mes de octubre, por lo que solicitaba se tuviera por enervada la acción de desahucio.

Al acto de la vista acudieron ambas partes, ratificando la actora su petición de resolución enervatoria y oponiéndose a ello la parte demandada por entender que procedía dictar un auto de archivo de las actuaciones al haberse producido un mero retraso en el pago de la renta.

TERCERO.- Recibido el pleito a prueba y seguido por sus trámites, el magistrado-juez titular del mencionado Juzgado dictó sentencia el 11 de noviembre de 2009 con el siguiente fallo:



«Que debo declarar y declaro enervada la acción de desahucio ejercitada por el procurador D. Antonio Rafael Rodríguez Muñoz, en representación de VIZADI S.A., contra D. Teofilo , representado por el procurador D. Ludovico Moreno Martín-Rico, con relación al apartamento n.º NUM000 de la CALLE000 n.º NUM001 de Madrid, previa desestimación de los motivos de oposición a la demanda alegados por la parte demandada con carácter principal, y con la expresa imposición a D. Teofilo de las costas derivadas del presente procedimiento».

CUARTO. - Interpuesto por la demandante contra dicha sentencia recurso de apelación, que se tramitó con el nº 372/10 de la Sección 25.ª de la Audiencia Provincial de Madrid , esta dictó sentencia el 8 de octubre de 2010 con el siguiente fallo:

«Que estimando el recurso de apelación interpuesto por D. Ricardo Ludovico Moreno Marín, en representación de D. Teofilo contra la sentencia de fecha 11 de noviembre de 2009 dictada por el Juzgado de Primera Instancia n.º 69 de Madrid, la REVOCAMOS , y dictamos otra por la que desestimando la demanda presentada por VZADI S.A., contra D. Teofilo :

1.-ABSOLVEMOS al demandado de las pretensiones deducidas contra él.

2.- No hacemos expresa imposición de las costas devengadas en la primera instancia ni en esta alzada»

QUINTO.- Anunciado por la demandante recurso de casación contra la sentencia de apelación, el tribunal sentenciador lo tuvo por preparado y, a continuación, dicha parte lo interpuso ante el propio tribunal al amparo del ordinal 3º del art. 477.2 LEC , por oposición de la sentencia recurrida a la jurisprudencia del Tribunal Supremo articulándolo en tres motivos: el primero era un resumen de los hechos probados, el segundo citaba como preceptos infringidos los artículos 11.1 TRLAU 1964 , 1555.1 , 1255 , 1256 y 1258 CC y el tercero invocaba como jurisprudencia infringida la contenida en las sentencias de esta Sala 24 de julio de 2008 , 19 de diciembre de 2008 , 26 de marzo de 2009 y 20 de octubre de 2009 .

SEXTO.- Recibidas las actuaciones en esta Sala y personadas ante la misma ambas partes por medio de los procuradores mencionados en el encabezamiento, el recurso fue admitido por auto de 6 de septiembre de 2011, por la existencia interés casacional (artículo 477.2.3.º LEC), a continuación de lo cual el demandante-recurrido presentó escrito de oposición alegando que durante la relación arrendaticia venía abonado de manera habitual la renta a mediados o finales de mes y solicitando la desestimación del recurso -y confirmación del fallo recurrido- con expresa imposición de costas a la parte recurrente.

SÉPTIMO.- Por providencia de 27 de febrero del corriente año se nombró ponente al que lo es en este trámite y se acordó resolver el recurso sin celebración de vista, señalándose para votación y fallo 19 de marzo siguiente, en que tuvo lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. Francisco Marin Castan,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La cuestión jurídica que plantea el presente recurso de casación se centra en si, en el ámbito de un contrato de arrendamiento de vivienda, el retraso en el pago de dos mensualidades de renta permite declarar el desahucio por falta de pago de la renta, o como es el caso, la enervación de la acción de desahucio, con la consiguiente imposibilidad de una segunda enervación.

El litigio causante del recurso se inició por demanda presentada por la compañía mercantil Vizadi S.A., contra D. Teofilo ejercitando acción de desahucio y reclamación de rentas. Solicitaba, para el caso de que no se enervara la acción de desahucio, que se declarase la resolución del contrato de arrendamiento celebrado con el demandado en el año 1984, bajo la vigencia del TRLAU 1964, y se condenase al pago de las rentas correspondientes a los meses de agosto y septiembre de 2009 y las que pudieran devengarse hasta la efectiva recuperación de la vivienda. La demandante puso en conocimiento del Juzgado que las rentas debidas habían sido pagadas por el demandado antes de la celebración de la vista, y solicitó que se declarase enervada la acción de desahucio. La parte demandada se opuso al considerar que se había producido un mero retraso en el pago de la renta como consecuencia de una suerte de pacto con el arrendador, que se lo había venido permitiendo, por lo que no era posible declarar enervada la acción.

En el momento de presentación de la demanda, 10 de septiembre de 2009, el artículo 22.4 LEC disponía lo siguiente: «Los procesos de desahucio de finca urbana o rústica por falta de pago de las rentas o cantidades debidas por el arrendatario terminarán mediante decreto dictado al efecto por el Secretario judicial si, antes de la celebración de la vista, el arrendatario paga al actor o pone a su disposición en el Tribunal o notarialmente el importe de las cantidades reclamadas en la demanda y el de las que adeude en el momento de dicho pago enervador del desahucio. Si el demandante se opusiera a la enervación por no cumplirse los anteriores requisitos, se citará a las partes a la vista prevenida en el art. 443 de esta Ley , tras la cual el Juez dictará



sentencia por la que declarará enervada la acción o, en otro caso, estimará la demanda habiendo lugar al desahucio».

La sentencia de primera instancia estimó la demanda, y circunscrita la cuestión a determinar si debía o no declararse enervada la acción de desahucio, razonó que en la fecha de interposición de la demanda se debían dos mensualidades de renta, razón suficiente para la estimación de la demanda, sin que el hecho probado de que en otras ocasiones se hubiera producido este retraso implicara la obligación del arrendador de aceptar esta forma de pago irregular. Como el pago de la renta se había formalizado antes incluso de conocer el arrendatario demandado la interposición de la demanda, declaró enervada la acción de desahucio.

Interpuesto recurso de apelación por la parte demandada, la sentencia de segunda instancia revocó la sentencia apelada. Consideró que la acción ejercitada era de desahucio por falta de pago, no una acción de resolución contractual por cumplimiento moroso de la obligación, lo que, unido a que el arrendatario tenía intención de pagar la renta, aun con retraso como era habitual en él, no era posible mantener la declaración de enervación de la acción de desahucio.

Frente a esta decisión la parte actora formalizó recurso de casación al amparo del artículo 477.2.3º de la Ley de Enjuiciamiento Civil .

SEGUNDO.- El recurso de casación se estructura en tres motivos. En el primero se indica cuáles son los hechos probados según la sentencia que se recurre, en el segundo se citan los preceptos que se consideran vulnerados y en el tercero se alega la jurisprudencia de esta Sala que, a juicio del recurrente, ha sido vulnerada. Es necesario, por tanto, pasar a examinarlos conjuntamente.

Se citan como infringidos los artículos 114.1 LAU de 1964 y los artículos 1255 , 1256 , 1258 y 1555 del CC , así como la jurisprudencia contenida en las sentencias de esta Sala de 24 de julio de 2008 , 26 de marzo de 2009 y 20 de octubre de 2009 , que declaran que el pago de la renta fuera del plazo fijado en el contrato de arrendamiento no excluye la posibilidad de su resolución.

La sentencia recurrida declara probado el retraso en el pago de la renta, de dos mensualidades de renta, y pese a esto sostiene que no se puede declarar la enervación del desahucio porque era habitual este retraso en el pago. Además funda su decisión en el hecho de que la acción ejercitada no era la de resolución contractual por retraso moroso en el cumplimiento de la obligación.

Esta decisión, tal y como ha razonado el recurrente, es contraria a la jurisprudencia de esta Sala, que reiteradamente ha declarado que el retraso en el pago de la renta, aunque se trate de una sola mensualidad de la misma, puede dar lugar a la resolución del contrato por falta de pago. Esta doctrina se funda en los siguientes argumentos, tal y como ha declarado, entre muchas otras, la sentencia de esta Sala de 10 de noviembre de 2010 :

«A) La primera causa específica de resolución mencionada en el artículo 114.1 de la Ley de Arrendamientos Urbanos se refiere a la falta de pago de la renta o de las cantidades que a esta se asimilan.

»B) Por ser el contrato de arrendamiento urbano oneroso y conmutativo, es evidente que la primera obligación del arrendatario es la de pagar la renta; por otra parte, salvo cuando las partes hayan acordado que su abono se efectúe en un solo momento, este contrato es de tracto sucesivo y el impago de una sola mensualidad de renta puede motivar la resolución contractual.»

De este modo se ha declarado, como doctrina jurisprudencial, que el pago de la renta del arrendamiento de vivienda fuera de plazo y después de presentada la demanda de desahucio no excluye la resolución del contrato, y esto aunque la demanda se funde en el impago de una sola mensualidad de renta, sin que el arrendador venga obligado a soportar que el arrendatario se retrase de ordinario en el abono de las rentas periódicas .

Estos mismos razonamientos sirven de base para declarar la enervación del desahucio en los casos en los que se haya producido el retraso en el pago de una sola mensualidad de renta y no haya mediado una enervación anterior (STS 09/09/2011, rec. 1375/2009). Como declara la sentencia de esta Sala de 26 de marzo de 2009 (rec. 1507/2004), la enervación del desahucio no se configura tanto como un derecho cuanto como una oportunidad del arrendatario para evitar el desahucio por falta de pago, porque al arrendador no le es indiferente el momento en que se le pague la renta estipulada.

En definitiva, el recurso de casación ha de ser estimado, debe confirmarse la sentencia dictada por el juez de primera instancia y, dado que el pago de las rentas debidas fue anterior a la celebración de la vista (artículo 22.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil), procede declarar enervada la acción de desahucio, tal y como solicita el recurrente en el escrito de interposición de su recurso.



TERCERO.- Como consecuencia de lo razonado en el fundamento anterior, estimado el recurso de casación y, de conformidad con lo establecido en el artículo 487.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, no solo debe casarse la resolución recurrida sino que, al haberse estimado un recurso de casación formalizado por la vía del interés casacional, se debe declarar la doctrina jurisprudencial que se considera infringida, por lo que se reitera que el pago total de la renta del arrendamiento de una vivienda, fuera de plazo y después de presentada la demanda de desahucio, no excluye la posibilidad de la resolución arrendaticia, o en su caso de declarar enervada la acción de desahucio, aunque la demanda se funde en el impago de una sola mensualidad de renta, sin que el arrendador venga obligado a soportar que el arrendatario se retrase de ordinario en el abono de las rentas periódicas.

CUARTO.- En materia de costas procesales, se imponen a la parte demandada las costas de la primera instancia, sin que proceda hacer especial declaración de las demás, incluidas las de este recurso de casación, según lo dispuesto en los artículos 394 y 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

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

FALLAMOS

1º.- **ESTIMAR EL RECURSO DE CASACIÓN** interpuesto por la demandante Vizadi S.A. contra la sentencia dictada por la Sección 25ª de la Audiencia Provincial de Madrid, el 8 de octubre de 2010 en el recurso de apelación nº 372/2010.

2º.- Casar y anular la referida sentencia y en su lugar, desestimando el recurso de apelación, confirmar el fallo de la sentencia de primera instancia que estimó íntegramente la demanda y declaró enervada la acción de desahucio ejercitada en la demanda de Vizadi S.A., contra D. Teofilo, en relación con el apartamento nº NUM000 de la CALLE000 nº NUM001 de Madrid.

3º.- Declarar como doctrina jurisprudencial que el pago total de la renta del arrendamiento de una vivienda, fuera de plazo y después de presentada la demanda de desahucio, no excluye la posibilidad de la resolución arrendaticia, o en su caso de declarar enervada la acción de desahucio, aunque la demanda se funde en el impago de una sola mensualidad de renta, sin que el arrendador venga obligado a soportar que el arrendatario se retrase de ordinario en el abono de las rentas periódicas.

4º.- Imponer al demandado las costas de la primera instancia.

5º.- No imponer especialmente a ninguna de las partes las costas de la segunda instancia y del recurso de casación.

Líbrese al mencionado tribunal la certificación correspondiente, con devolución de los autos y rollo de Sala.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos Francisco Marin Castan.-Jose Antonio Seijas Quintana.-Francisco Javier Arroyo Fiestas.- FIRMADA Y RUBRICADA PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. Francisco Marin Castan, 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.