



Roj: **STS 3608/2021 - ECLI:ES:TS:2021:3608**

Id Cendoj: **28079110012021100652**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **27/09/2021**

Nº de Recurso: **4987/2018**

Nº de Resolución: **628/2021**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **MARIA DE LOS ANGELES PARRA LUCAN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP B 7115/2018,**
STS 3608/2021

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 628/2021

Fecha de sentencia: 27/09/2021

Tipo de procedimiento: CASACIÓN

Número del procedimiento: 4987/2018

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 21/09/2021

Ponente: Excm. Sra. D.^a M.^a Ángeles Parra Lucán

Procedencia: AUDIENCIA PROVINCIAL DE BARCELONA. SECCIÓN 4.^a

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Angeles Bartolomé Pardo

Transcrito por: LEL

Nota:

CASACIÓN núm.: 4987/2018

Ponente: Excm. Sra. D.^a M.^a Ángeles Parra Lucán

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Angeles Bartolomé Pardo

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 628/2021

Excmos. Sres. y Excm. Sra.

D. Francisco Marín Castán, presidente

D. Francisco Javier Arroyo Fiestas

D.^a M.^a Ángeles Parra Lucán

D. José Luis Seoane Spiegelberg



D. Antonio García Martínez

En Madrid, a 27 de septiembre de 2021.

Esta sala ha visto el recurso de casación interpuesto por D.^a Gema , representada por el procurador del turno de oficio D. Antonio Estaban Sánchez y bajo la dirección letrada de D.^a María Isabel Martín Hermosín, contra la sentencia n.º 526/2018, de 13 de julio, dictada por la Sección 4.^a de la Audiencia Provincial de Barcelona en el recurso de apelación n.º 1116/2017, dimanante de las actuaciones de juicio ordinario n.º 985/2015 del Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de Barcelona, sobre resolución de contrato de arrendamiento. Ha sido parte recurrida la mercantil Arrendamientos y Servicios Pla S.L., representada por la procuradora D.^a María Gamazo Trueba y bajo la dirección letrada de D. Juan Luis Gimeno-Bayón Capmany.

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.^a M.^a Ángeles Parra Lucán.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- *Tramitación en primera instancia*

1. Arrendamientos y Servicios Pla S.L. interpuso demanda de juicio ordinario contra Los Ignorados Herederos de Teodoro y contra D.^a Gema y D. Víctor , en la que solicitaba se dictara sentencia por la que se declare:

"1.- Resolver el contrato de arrendamiento de fecha 18 de febrero de 1935, de la vivienda sita en la CALLE000 número NUM000 .º de Barcelona.

"2.- Condenar a los ignorados herederos de D. Teodoro , D.^a Gema y D. Víctor , a estar y pasar por la anterior declaración.

"3.- Condenar a los ignorados herederos de D. Teodoro , D.^a Gema y D. Víctor al desalojo de la vivienda, ordenándoles que dejen la vivienda sita en la CALLE000 n.º NUM000 .º de Barcelona, libre, vacua y expedita y a la entera disposición de mi mandante bajo apercibimiento de lanzamiento.

"4.- Condenar a los ignorados herederos de D. Teodoro , D.^a Gema y D. Víctor a pagar las costas causadas en el procedimiento".

2. La demanda fue presentada el 20 de octubre de 2015 y, repartida al Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de Barcelona, fue registrada con el n.º 985/2015. Una vez fue admitida a trámite, se procedió al emplazamiento de las partes demandadas.

3. Mediante auto de 25 de noviembre de 2015, se acordó el sobreseimiento y archivo parcial del presente juicio respecto a D. Víctor , al fallecer con anterioridad a la interposición de la demanda, continuando el procedimiento respecto a los ignorados herederos de D. Teodoro , y frente a D.^a Gema .

4. D.^a Gema contestó a la demanda mediante escrito en el que solicitaba:

"acuerde reconocer el derecho de la demandada al mantenimiento del contrato de arrendamiento sobre el inmueble de la DIRECCION000 NUM000 .º de Barcelona en calidad de arrendataria subrogada con expresa imposición de costas a la adversa por su manifiesta temeridad".

Transcurrido el emplazamiento y no habiendo comparecido los ignorados herederos de D. Teodoro , se les declaró en situación de rebeldía procesal mediante resolución de 26 de julio de 2016.

5. D.^a María Milagros compareció en el procedimiento a través de su representación procesal y D.^a María Virtudes presentó escrito alegando ambas que al no ostentar derecho alguno respecto de los derechos arrendaticios de la vivienda objeto de autos ni siendo herederas de D. Teodoro , se les tenga por apartadas en el presente procedimiento.

6. Mediante Decreto de 29 de noviembre de 2016 se acuerda sobreseer el presente proceso respecto de la parte codemandada Ignorados Herederos de D. Teodoro .

7. Tras seguirse los trámites correspondientes, la Magistrada-juez del Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de Barcelona dictó sentencia de fecha 15 de mayo de 2017, con el siguiente fallo:

"DESESTIMAR la demanda formulada por Arrendamientos y Servicios Pla S.L. contra Los Ignorados Herederos de Teodoro y contra D.^a Gema y en consecuencia debo absolver y absuelvo a la parte demandada con expresa imposición de costas a la parte actora".

SEGUNDO.- *Tramitación en segunda instancia*



1. La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de Arrendamientos y Servicios Pla S.L.

2. La resolución de este recurso correspondió a la Sección 4.ª de la Audiencia Provincial de Barcelona, que lo tramitó con el número de rollo 1116/2017 y, tras seguir los correspondientes trámites, dictó sentencia en fecha 13 de julio de 2018, con el siguiente fallo:

"Estimando el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de la mercantil Arrendamientos y Servicios Pla, S.L. contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia número 2 de Barcelona, en los autos de Procedimiento Ordinario número 985/2015, de fecha 15 de mayo de 2017, debemos REVOCAR y REVOCAMOS dicha sentencia, y en su lugar, se acuerda la resolución del contrato de arrendamiento de fecha 18 de febrero de 1935, de la vivienda sita en la CALLE000 número NUM000 -º, de Barcelona, condenando a D.ª Gema, a estar y pasar por estar declaración y al desalojo de la vivienda, ordenando que la deje libre, vacua, expedita y a la entera disposición de la demandante, bajo apercibimiento de lanzamiento.

"Se imponen a la parte demandada las costas de la primera instancia, sin hacer expresa imposición de las costas del recurso".

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

1. D.ª Gema interpuso recurso de casación.

Los motivos del recurso de casación fueron:

"Primero.- Al amparo del artículo 477.2.3.º de la Ley de Enjuiciamiento Civil por resultar la interpretación de la sentencia recurrida contraria a la doctrina del Tribunal Supremo fijada en la sentencia 475/2018 de 20/07/2018 (R. Casación 2554/2015) Sala de lo Civil en Pleno sobre el cumplimiento de los requisitos del artículo 16.3 de la LAU de 1994, en relación con artículo 58 de la LAU de 1964 y la disposición transitoria Segunda B) 4) de la LAU de 1994.

"Segundo.- Al amparo del artículo 477.2.3.º de la Ley de Enjuiciamiento Civil por infracción del artículo 7.1 del Código Civil vigente por resultar la interpretación de la sentencia recurrida contraria a la doctrina del Tribunal Supremo".

2. Las actuaciones fueron remitidas por la Audiencia Provincial a esta sala y las partes fueron emplazadas para comparecer ante ella. Una vez recibidas las actuaciones en esta sala y personadas las partes por medio de los procuradores mencionados en el encabezamiento, se dictó auto de fecha 20 de enero de 2021, cuya parte dispositiva es como sigue:

"LA SALA ACUERDA:

"Admitir el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de D.ª Gema contra la sentencia dictada, en fecha 13 de julio de 2018, por la Audiencia Provincia de Barcelona Sección 4.ª, en el rollo de apelación n.º 1116/2017, dimanante del juicio ordinario n.º 810/2011, seguido ante el Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de Barcelona".

3. Se dio traslado a la parte recurrida para que formalizara su oposición al recurso de casación, lo que hizo mediante la presentación del correspondiente escrito.

4. Por providencia de 9 de julio de 2021 se nombró ponente a la que lo es en este trámite y se acordó resolver el recurso sin celebración de vista, señalándose para votación y fallo el 21 de septiembre de 2021, en que ha tenido lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- .- *Resumen de antecedentes*

La cuestión jurídica que se plantea es si el arrendador de una vivienda puede oponerse a la subrogación en el contrato por no haberse realizado una comunicación por escrito de manera fehaciente del fallecimiento del arrendatario y de la voluntad de la viuda de subrogarse.

La sentencia recurrida declara acreditados los hechos siguientes:

"1) El día 18 de febrero de 1935, D. Teodoro suscribe un contrato de arrendamiento de la finca sita en la CALLE000 número NUM000, de BARCELONA (documento 2 de la demanda, al folio 13). 2) Desde 1935 hasta el año 2015, los recibos se han girado a nombre de D. Teodoro (documentos 2, 3 y 4 de la demanda). 3) D. Teodoro contrae matrimonio con D.ª Encarnacion, del que nace una hija, D.ª Eulalia. 4) D. Teodoro fallece el día 12 de febrero de 1951. 5) El 14 de septiembre de 1956 tiene lugar un acto de conciliación, al que no



comparece la demandada FINCAS FALLOS Y GALLOFRÉ, no obstante hallarse debidamente citada, en el que D.^a Eulalia, con domicilio en la CALLE000 n° NUM000 hace constar que: "1°.- Por fallecimiento del padre de la actora, D. Teodoro ocurrido en 12 de febrero de 1951 se halla subrogada en los derechos y obligaciones dimanantes del contrato de arrendamiento del piso NUM000 de la CALLE000 número NUM000 de esta ciudad que ocupa, en calidad de única hija del finado, Siendo por tanto actualmente, a todos los efectos, la titular del derecho de arrendamiento. 2°.- Que la presente notificación se hace a los efectos de lo dispuesto en la disposición transitoria 8 de la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos" (documento 1 de la contestación al folio 92). 6) El día 10 de mayo de 1956, D.^a Eulalia contrae matrimonio con D. Víctor (documento 2 de la contestación, al folio 93 y al folio 197). 7) El día 23 de noviembre de 1977, fallece D.^a Eulalia (documento 2 de la contestación, y al folio 198). 8) El día 18 de noviembre de 1978, D. Víctor n contrae matrimonio en segundas nupcias con D.^a Gema (documento 2 de la contestación, al folio 94 y al folio 199). 9) El día 21 de mayo de 2009, fallece D. Víctor (documento 6 de la contestación, al folio 96 y al folio 68). 10) En el año 2015 el recibo de alquiler (a nombre de D. Teodoro) se gira a la cuenta NUM001 (documento 3 de la demanda, a los folios 14, 15 y 16), cuenta titularidad de D.^a Gema junto con D.^a María Virtudes y D. Jacobo (documento 9 de la contestación, al folio 97). 11). Las facturas por los suministros de agua y de electricidad se libran a nombre de D. Víctor, documentos 3 y 4 de la contestación a la demanda, a los folios 94 y 95. 12) El contrato de suministro de gas figura a nombre de D.^a Gema, documento 11 de la contestación, al folio 98. 13) D.^a Gema no ha notificado en legal forma a la arrendadora el fallecimiento de su esposo D. Víctor".

La Audiencia confirma el criterio del juzgado acerca de la subrogación en el año 1956 de D.^a Eulalia en el contrato de arrendamiento concertado en 1935 por su padre, el Sr. Teodoro, así como de la existencia de una primera subrogación sujeta al art. 58 LAU 1964 por el Sr. María Virtudes, marido de D.^a Eulalia, tras el fallecimiento de esta. Estos pronunciamientos quedaron firmes y no se discuten en casación. La Audiencia considera, en cambio, que para la válida subrogación de la actual ocupante del inmueble, la Sra. Gema, demandada en este procedimiento, no basta el conocimiento del arrendador del fallecimiento del arrendatario y que la vivienda está siendo ocupada por un familiar con derecho a subrogación, sino que es precisa una comunicación formal en el plazo de tres meses desde el fallecimiento del arrendatario. Tras extractar la doctrina de las sentencias 343/2012, de 30 de mayo, y 664/2013, de 23 de octubre, concluye respecto del asunto litigioso:

"La magistrada juez de primera instancia razona, en el fundamento de derecho tercero que, la demandada cumplió con la exigencia del artículo 16 de la LAU de 1994, y notificó el fallecimiento del Sr. María Milagros, convicción a la que llega valorando el cambio de titularidad de la cuenta, que se le entregase llave del portal, y resultando poco probable, que pagando el alquiler que se está pagando, la propiedad, y su administración de fincas, dejasen transcurrir casi 8 años para instar la resolución del contrato. Dice que D.^a Gema no ha escondido, como pretende dar a entender la parte actora, que habita el piso, pues consta en el buzón, y si la administración de fincas tiene llave del portal, sólo basta con ver el buzón para comprobar que no consta el Sr. Teodoro, sino el Sr. Víctor y la Sra. Gema. Teniendo en cuenta que la LAU de 1994 no exige que la comunicación por escrito tenga que ser fehaciente, y que el Administrador indicó que si no son cartas certificadas no se conservan, es evidente que si se comunicó dicho hecho por carta no se conservó.

"Es decir, entiende la juzgadora de primera instancia que la Administración de fincas ha tenido conocimiento del fallecimiento de D. Víctor pues tras su fallecimiento se produjo un cambio de la cuenta corriente a la que se gira el recibo de la renta, por lo que existió un consentimiento tácito a la subrogación arrendaticia en su esposa hoy demandada. Esta decisión no es conforme con la jurisprudencia de la Sala primera del Tribunal Supremo, que exige, para una válida subrogación, que se cumplan los requisitos formales del artículo 16.3 LAU, a saber la comunicación por escrito al arrendador, dentro del plazo de tres meses desde la muerte del arrendatario, del fallecimiento y de la identidad de la persona que, estando facultada para ello, tiene la voluntad de subrogarse".

SEGUNDO.- Recurso de casación. Planteamiento y admisibilidad

1.- La demandada apelada interpone recurso de casación contra la sentencia de segunda instancia.

El recurso se funda en dos motivos.

En el primer motivo, con cita de la sentencia del pleno 475/2018, de 20 de julio, denuncia infracción del art. 16.3 LAU 1994 en relación con el art. 58 LAU 1964 y la disp. transitoria segunda B) LAU 1994. En su desarrollo explica que, contra la doctrina de la sala, la Audiencia considera precisa para la subrogación la evidencia física de una notificación escrita, sin que pueda presumirse de forma indiciaria la subrogación en el contrato, lo que resulta contrario a la doctrina de los actos propios y a las expectativas creadas sobre el mantenimiento del contrato.



En el segundo motivo denuncia infracción del art. 7.1 CC. En su desarrollo explica que la sentencia recurrida es contraria a la doctrina de la sala sobre la buena fe porque de los hechos probados resulta con claridad que la demandante conocía el fallecimiento del esposo de la demandada.

2.- La demandante recurrida invoca causa de inadmisibilidad que debe ser rechazada, pues la recurrente ni altera los hechos probados ni pretende una nueva valoración de la prueba, sino que plantea la cuestión jurídica relativa a la exigencia de una notificación formal de la voluntad de subrogarse, sin que baste el conocimiento del fallecimiento del arrendatario y de la continuidad del arriendo por su viuda, persona que tenía el derecho a subrogarse.

Procede por tanto que entremos en el análisis de los motivos del recurso que, dada su íntima conexión, van a ser analizados conjuntamente y, por lo que decimos a continuación, van a ser estimados.

TERCERO.- *Decisión de la sala. Estimación del recurso de casación*

1.- La razón por la que la sentencia recurrida estima la apelación de la demandante y revoca la sentencia de primera instancia, desestimatoria de la demanda, es contraria a la doctrina sentada por esta sala en la sentencia del pleno 475/2018, de 20 de julio.

La sentencia del pleno 475/2018 expresamente declaró que rectificaba su doctrina anterior, contenida en las sentencias en las que la Audiencia basa su decisión. En la sentencia del pleno 475/2018 dijimos:

"1.- De acuerdo con lo previsto en la disposición transitoria segunda de la LAU 1994, los contratos de arrendamiento de vivienda que, como el litigioso, se celebraron con anterioridad al 9 de mayo de 1985 y estuvieran subsistentes en el momento de la entrada en vigor de la LAU 1994, continuaron rigiéndose por las normas del texto refundido de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 1964, salvo las modificaciones contenidas en la propia disposición transitoria. Por lo que importa a los efectos del presente recurso, entre otras previsiones, la mencionada transitoria estableció que a la subrogación por causa de muerte a que se refería el art. 58 LAU 1964 sería de aplicación el procedimiento previsto en el art. 16.3 LAU 1994. Conforme a este precepto:

""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. Si la extinción se produce, todos los que pudieran suceder al arrendatario, salvo los que renuncien a su opción notificándolo por escrito al arrendador en el plazo del mes siguiente al fallecimiento, quedarán solidariamente obligados al pago de la renta de dichos tres meses. Si el arrendador recibiera en tiempo y forma varias notificaciones cuyos remitentes sostengan su condición de beneficiarios de la subrogación, podrá el arrendador considerarles deudores solidarios de las obligaciones propias del arrendatario, mientras mantengan su pretensión de subrogarse".

"2.- Esta sala ha venido entendiendo que, para que tenga lugar la subrogación, es imprescindible el cumplimiento de los requisitos exigidos en el art. 16 LAU, que incluyen la comunicación por escrito del fallecimiento y de la identidad de la persona que tiene la voluntad de subrogarse. Así se afirmó en la sentencia 343/2012, de 30 de mayo, se ratificó en la sentencia de pleno 247/2013, de 22 de abril, y se confirmó en la sentencia 664/2013, de 23 de octubre.

"3.- Ahora, reunida nuevamente en pleno, la sala considera que la doctrina anterior resulta excesivamente rígida y que no puede ser mantenida de manera inflexible sin atender en cada caso a las exigencias que imponga la buena fe, principio general del derecho que informa nuestro ordenamiento jurídico (arts. 1.4 y 7 CC).

"Por razón de la buena fe, el efecto extintivo del contrato puede ser un resultado injusto cuando, a pesar de no haberse llevado a cabo una notificación formal por escrito, el arrendador tiene un conocimiento efectivo de que se ha producido el fallecimiento del arrendatario y de la voluntad de subrogación de quien tiene derecho a ello.

"No debe perderse de vista que, de acuerdo con el régimen legal, el consentimiento del arrendador no es un requisito para que se produzca la subrogación y que la exigencia de notificación lo que pretende es que el arrendador tenga conocimiento en un plazo razonable del ejercicio de un derecho que le afecta. Invocar la falta de notificación para extinguir el contrato cuando el arrendador conoce la voluntad del ejercicio del derecho de subrogarse resulta, por tanto, contrario a la buena fe".

2.- En el caso que tenemos que juzgar la Audiencia no niega los hechos de los que parte la sentencia de primera instancia para deducir el conocimiento por la arrendadora del fallecimiento del arrendatario y que la vivienda seguía ocupada por su viuda, con derecho a subrogarse en el contrato (en especial, dado el cambio de la cuenta en la que se domicilia el pago de la renta, junto a otros datos). La razón por la que la Audiencia estima la demanda de la propietaria es porque considera que, de acuerdo con la jurisprudencia que cita, es necesaria



una notificación formal de que se ejercita el derecho a subrogarse, y que en el caso no consta. Sin embargo, como se ha dicho, la jurisprudencia invocada por la sentencia recurrida fue rectificada por la sentencia del pleno 475/2018, de 20 de julio, al valorar la sala que la doctrina anterior resultaba excesivamente rígida y que no podía ser mantenida de manera inflexible sin atender en cada caso a las exigencias que imponga la buena fe, principio general del derecho que informa nuestro ordenamiento jurídico (arts. 1.4 y 7 CC). Procede, en consecuencia, estimar el recurso de casación, anular la sentencia recurrida, desestimar el recurso de apelación interpuesto en su día por la demandante y, de acuerdo con el criterio del juzgado, desestimar la demanda.

CUARTO.- Costas

La estimación del recurso de casación determina que no se impongan las costas de este recurso.

La desestimación de la demanda y del recurso de apelación determina la imposición de costas de las instancias a la demandante.

FALLO

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

1.º- Estimar el recurso de casación interpuesto por D.ª Gema contra la sentencia dictada, en fecha 13 de julio de 2018, por la Audiencia Provincia de Barcelona Sección 4.ª, en el rollo de apelación n.º 1116/2017, dimanante del juicio ordinario n.º 985/2015, seguido ante el Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de Barcelona.

2.º- Casar la sentencia recurrida, desestimar el recurso de apelación interpuesto en su día por Arrendamientos y Servicios Pla, S.L., y desestimar la demanda.

3.º- No imponer las costas del recurso de casación e imponer a Arrendamientos y Servicios Pla, S.L., las costas de las instancias.

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

El Exmo. Sr. D. Antonio García Martínez votó en sala pero no pudo firmar por indicación terapéutica relacionada con el COVID-19, haciéndolo en su lugar el Excmo. Sr. Presidente de la Sección, D. Francisco Marín Castán (art. 204.2 LEC)

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

Así se acuerda y firma.