

Id Cendoj: 28079110012010100505
 Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Civil
 Sede: Madrid
 Sección: 1
 Nº de Recurso: 1228/2006
 Nº de Resolución: 535/2010
 Procedimiento: Casación
 Ponente: ROMAN GARCIA VARELA
 Tipo de Resolución: Sentencia

Resumen:

Arrendamientos urbanos. Arrendatarios plurales: mancomunidad versus solidaridad. El fallecimiento de uno de ellos, en este caso, no determina que haya una cesión inconsentida, al estar ante una obligación tácita.

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a treinta de Julio de dos mil diez.

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, constituida por los Magistrados indicados al margen, el presente recurso de casación interpuesto por don Arsenio , en su propio nombre y en el de la Comunidad de Herederos de doña Daniela , representado ante esta Sala por el Procurador don Marcos Juan Calleja García, contra la sentencia dictada en grado de apelación -rollo nº 638/2006-, en fecha 27 de marzo de 2006, por la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Sevilla, dimanante de autos de juicio ordinario seguidos con el nº 205/2005 ante el Juzgado de Primera Instancia nº 21 de los de Sevilla.

Ha sido parte recurrida doña Gracia y don Edemiro , representados ante esta Sala por la Procuradora doña Etelevina Martín Rodríguez.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- 1º.- El Procurador don Mauricio Gordillo Cañas, en nombre y representación de don Arsenio y de la Comunidad de Herederos de doña Daniela , promovió demanda de juicio ordinario de resolución de contrato de arrendamiento, turnada al Juzgado de Primera Instancia nº 21 de los de Sevilla, contra doña Gracia y D. Edemiro , en la que, tras alegar los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación, suplicó al Juzgado: *«dicte Sentencia por la que se declare resuelto el contrato de arrendamiento celebrado el día 1 de Julio de 1.957 que tiene por objeto el local identificado con los números 5 y 7 de la calle Tetuán de esta ciudad de Sevilla, (actualmente Tetuán nº 3, bajo izquierda), como consecuencia de haberse producido un cambio subjetivo en la relación arrendaticia que cae en el ámbito del artículo 114.5 de la Ley de Arrendamientos Urbanos , toda vez que la cesión de la cuota de la arrendataria fallecida, DOÑA Patricia , en beneficio de los otros dos arrendamientos sobrevivientes, DOÑA Gracia y DON Edemiro , hay que entenderla que se ha realizado de modo distinto al autorizado por la ley, condenando a los demandados a estar y pasar por esta declaración, a desalojar y poner a disposición de mi mandante el local en cuestión en el plazo que se les fije, con apercibimiento de lanzamiento en otro caso, y al pago de las costas que se ocasionen en el presente procedimiento».*

2º.- Admitida a trámite la demanda y emplazada la demandada, la Procuradora doña María Ángeles Rodríguez Piazza, en nombre y representación de doña Gracia y don Edemiro , se opuso a la misma, suplicando al Juzgado la desestimación de la demanda con expresa imposición de costas a la actora.

3º.- El Juzgado de Primera Instancia nº 21 de los de Sevilla dictó sentencia, en fecha 14 de julio de 2005 , cuya parte dispositiva dice literalmente: *«Se desestima la demanda presentada por la representación de los herederos de Dª Daniela , y se absuelve a los demandados Dª Gracia y D. Edemiro de los pedimentos de la misma. No se hace expresa condena de las costas causadas en esta instancia».*

4º.- Apelada la sentencia de primera instancia, y, sustanciada la alzada, la Sección Quinta de la

Audiencia Provincial de Sevilla dictó sentencia, en fecha 27 de marzo de 2006 , cuyo fallo es del siguiente tenor literal: «*Que desestimando el recurso de apelación interpuesto por el Procurador D. Mauricio Gordillo Cañas en nombre y representación de D. Arsenio , en su propio nombre y derecho y en representación de la "Comunidad de herederos de D^a. Daniela "* contra la Sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 21 de Sevilla, con fecha 14 de Julio de 2005 en el Juicio Ordinario nº 205/05, la debemos confirmar y confirmamos íntegramente con imposición de las costas de esta alzada a la parte apelante».

SEGUNDO.- 1º.- Por la representación procesal de don Arsenio y de la Comunidad de Herederos de doña Daniela , con fecha 31 de mayo de 2006, se ha interpuesto recurso de casación contra la sentencia dictada, en fecha 27 de marzo de 2006, por la Audiencia Provincial de Sevilla (Sección Quinta), en el rollo nº 638/2006 dimanante de los autos de juicio ordinario nº 205/2005 del Juzgado de Primera Instancia nº 21 de los de Sevilla.

2º.- **Motivos del recurso de casación** . 1º) (que aparece como ordinal segundo) «*Infracción de los artículos 1.137 y 1.138 del Código Civil en el supuesto de una pluralidad de arrendatarios*» , basando el interés casacional en la oposición a la Jurisprudencia de esta Sala contenida en las Sentencias de 29 de septiembre de 1969, de 31 de mayo de 1985, de 26 de marzo de 1990, y de 28 de marzo de 1970. 2º) (ordinal tercero) «*Infracción del artículo 114, causa 5ª en relación con los 30 y 32 todos de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 24 de diciembre de 1964* » , por interés casacional por oposición a la Jurisprudencia del Tribunal Supremo contenida en las Sentencias de 29 de septiembre de 1969, de 31 de mayo de 1985, de 26 de marzo de 1990, y de 28 de marzo de 1970 , y, terminó suplicando a la Sala: " (...) Dikte en su día sentencia por la que case la impugnada como contraria a una doctrina jurisprudencial consolidada, declarando resuelto el contrato de arrendamiento celebrado en 1 de julio de 1957 por doña Daniela causante de los actores, como arrendadora, con don Jose Ángel , padre de los demandados como arrendatario, en relación con el local situado a la izquierda de la planta baja de la casa nº 3 actual de la calle Tetuán de Sevilla, por haberse producido un cambio subjetivo en la relación arrendaticia, que cae en el ámbito del artículo 114.5 de la Ley de Arrendamientos Urbanos ; condenando a doña Gracia y don Edemiro , actuales ocupantes del local, a estar y pasar por esta declaración y a desalojarlo y ponerlo a disposición de mi mandante, en el plazo que se fije en ejecución de sentencia, conforme a la súplica de la demanda, con apercibimiento de lanzamiento en otro caso y al pago de las costas que se ocasionen en este procedimiento".

3º.- Por Providencia de fecha 2 de junio de 2006 se acordó la remisión de los autos originales a esta Sala Primera del Tribunal Supremo, previo emplazamiento de las partes, habiéndose notificado la misma a las partes litigantes con fecha 7 y 8 de junio de 2006.

4º.- El Procurador don Marcos Juan Calleja García, en nombre y representación de don Arsenio y de la Comunidad de Herederos de doña Daniela , presentó escrito ante esta Sala con fecha 5 de julio de 2006 , personándose en calidad de parte recurrente. La Procuradora doña Etelvina Martín Rodríguez, en nombre y representación de doña Gracia y don Edemiro , presentó escrito ante esta Sala de fecha 20 de julio de 2006 , personándose en concepto de recurrida.

5º.- La Sala dictó auto de fecha 8 de julio de 2008 , cuya parte dispositiva dice literalmente: «*LA SALA ACUERDA: 1º) ADMITIR EL RECURSO DE CASACIÓN interpuesto por la representación procesal de D. Arsenio , el cual actúa en su propio nombre y derecho y en nombre y representación de la COMUNIDAD DE HEREDEROS DE D^a. Daniela , contra la Sentencia dictada, en fecha 27 de marzo de 2006, por la Audiencia Provincial de Sevilla (Sección Quinta), en el rollo de apelación nº 638/2006 dimanante de los autos de juicio ordinario nº 205/2005, del Juzgado de Primera Instancia nº 21 de Sevilla. 2º) Y entréguese copia del escrito de interposición del recurso de casación formalizado, con sus documentos adjuntos, a las partes recurridas personadas ante esta Sala para que formalicen su oposición por escrito en el plazo de VEINTE DÍAS , durante los cuales estarán de manifiesto las actuaciones en la Secretaría*».

TERCERO.- Evacuando el traslado conferido, la Procuradora doña Etelvina Martín Rodríguez, en nombre y representación de doña Gracia y don Edemiro , formuló oposición al recurso de casación interpuesto de contrario, mediante escrito de fecha 10 de septiembre de 2008, suplicando a la Sala: " (...) Se interesa una sentencia, por la que desestimándose el referido recurso, se declare no haber lugar a casar la sentencia recurrida, confirme íntegramente la anteriormente citada; con expresa imposición de las costas procesales a la parte recurrente".

CUARTO.- La Sala señaló para votación y fallo del presente recurso, el día 15 de julio de 2010 , en que tuvo lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. Roman Garcia Varela,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Don Arsenio , en su propio nombre y en el de la Comunidad de Herederos de doña Daniela , presentó demanda por la que solicitaba la resolución del contrato de arrendamiento, de fecha 1 de julio de 1957, sobre el local comercial identificado con los números 5 y 7 de la calle Tetuán de Sevilla, en el cual figuraban como arrendatarios doña Gracia y don Edemiro . Basaba la acción ejercitada en la afirmación de que, siendo arrendatarios mancomunados los citados demandados junto con su hermana doña Patricia por terceras partes iguales, una vez producido el fallecimiento de esta última, la continuación en el contrato de arrendamiento por los otros dos arrendatarios suponía una cesión inconsentida del *artículo 114.5 de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 1964* , al haber asumido los arrendatarios mancomunados la posición de la fallecida.

Los demandados, doña Gracia y don Edemiro , opusieron que, cuando se subrogaron en el lugar de su padre, inicial arrendatario, don Jose Ángel , remitieron un comunicado a la parte actora en el que se ponía de manifiesto no un pacto tácito, sino expreso, de solidaridad entre los arrendatarios, *«toda vez que evidencia que los mismos eran y han sido una unidad subjetiva, y así cabe inferirlo cuando los tres comparecen al mismo tiempo, haciendo las mismas manifestaciones, de lo que se infiere un interés común, unitario, indiviso y por tanto, con estos caracteres y como no puede ser de otro modo, solidario; no siendo necesario no obstante y en todo caso, un "pacto expreso de solidaridad", como parece inferirse de contrario, dado que actuaban por su propia naturaleza, como lo que la jurisprudencia y la doctrina ha venido a señalar como el "pacto tácito de solidaridad", a que hemos hecho referencia anteriormente, derivado de la propia naturaleza y esencia intrínseca de la relación existente entre los sujetos intervinientes»*.

El Juez de Primera Instancia desestimó la demanda, al considerar que la relación que unía a los arrendatarios era de "solidaridad tácita", no de mancomunidad, puesto que *«se presume más el carácter solidario que el mancomunado de los arrendatarios, en una explotación conjunta del local comercial, pago de la renta por uno de ellos, aunque diga que obra en nombre de los tres, la no continuación de la parte que correspondiera a la arrendataria fallecida por sus herederos, sino que se integra en la explotación de los otros arrendatarios; datos que como decíamos deducen una voluntad de los interesados de crear una obligación generadora de una relación solidaria, y de poder exigir íntegramente la cosa objeto de la obligación, como se desprende de la pluralidad de sujetos, y la unidad de objeto que es la explotación conjunta del local de negocio arrendado»*. Concluyó que no se daba la *causa de resolución del artículo 114.5º de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 24 de diciembre de 1964* , al no ser necesaria la notificación a la parte arrendadora del fallecimiento de uno de los arrendatarios solidarios.

La parte demandante interpuso recurso de apelación contra la anterior sentencia, que fue resuelto en sentido desestimatorio, al considerar la Audiencia que era de aplicación la jurisprudencia del Tribunal Supremo que permite la existencia de obligaciones solidarias no declaradas así expresamente pero de las que pueda deducirse tal naturaleza al venir determinada por la conexión o comunidad jurídica de objetivos o intereses entre las prestaciones de los diversos deudores, como sucedía, a su juicio, en el presente caso. Como argumento de cierre, establecía que no era precisa la presencia de los tres arrendatarios para entender subsistente el contrato de arrendamiento, *«de igual manera que, cuando la condición de arrendatarios la ostentan marido y mujer, está claro y no se discute que, tras la muerte de uno de éstos, continúa el arrendamiento con el otro»*.

Contra la anterior resolución interpuso el actor recurso de casación, amparado en el *ordinal 3º del artículo 477.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil* , por interés casacional en su vertiente de oposición a la jurisprudencia de esta Sala. Se basó en dos motivos: **el primero** , por infracción de los *artículos 1137 y 1138 del Código Civil* , con oposición a la jurisprudencia del Tribunal Supremo contenida en las sentencias de 29 de septiembre de 1969, 31 de mayo de 1985, 26 de marzo de 1990 y 28 de marzo de 1970 ; **y el segundo** , por infracción del *artículo 114.5ª* en relación con los *artículos 30 y 32, todos de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 24 de diciembre de 1964* , con oposición a la jurisprudencia de la Sala contenida en las sentencias de 29 de septiembre de 1969, 28 de marzo de 1970 y 26 de marzo de 1990 .

SEGUNDO.- Si bien la parte recurrente divide el recurso en dos motivos, alega idéntico interés casacional, por oposición, en ambos, a la misma jurisprudencia del Tribunal Supremo. Además, los dos guardan identidad de razón, por cuanto argumentan que para detectar la posible vulneración del *artículo 114.5ª de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 24 de diciembre de 1964* es preciso partir del examen de la correcta aplicación del *artículo 1137 del Código Civil* . Por ello, ambos motivos van a ser examinados de forma conjunta.

Lo que el recurrente somete a examen de la Sala es la consideración o no de la posición de arrendatario en el contrato de arrendamiento como de naturaleza mancomunada, al haberse subrogado en este caso en la posición pasiva del contrato los tres hijos del primer arrendatario. Determinar que existe una relación obligacional mancomunada conllevaría la aplicación del *artículo 114.5ª de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 1964* y, por tanto, la resolución del arriendo por cesión del contrato no realizada conforme a la Ley. Para apoyar el recurso, el recurrente invoca la jurisprudencia de la Sala que establece que, en caso de pluralidad de arrendatarios, estos se obligan mancomunadamente con el arrendador, al no existir pacto expreso de solidaridad, tal y como se exige en el *artículo 1137* en relación con el *artículo 1138*, ambos del *Código Civil*.

No obstante, ambos motivos deben ser desestimados, porque, aún cuando es cierto que la jurisprudencia alegada en el recurso sostiene la tesis que el recurrente aduce como fundamentadora del interés casacional, dicha doctrina no es vulnerada por la sentencia recurrida, como a continuación se expondrá.

En efecto, las sentencias de esta Sala alegadas en el recurso como infringidas por la sentencia recurrida mantienen la doctrina consistente en que, cuando, en un contrato de arrendamiento urbano (de vivienda o de local de negocio), existe una pluralidad de arrendatarios en la posición pasiva, debe entenderse que el uso de la vivienda o local de negocio se cede a todos los inquilinos mancomunadamente, por cuanto la mancomunidad es la regla y la solidaridad la excepción, debiendo ser esta última expresamente pactada. Tanto es así, que esta Sala, en otras sentencias (de 8 de marzo de 1969, 27 de noviembre de 1971, 11 de abril de 1973 y 25 de mayo de 1993, entre otras), ha entendido que, al excluirse de la relación arrendaticia uno o varios de los arrendatarios plurales, si el resto de arrendatarios continuaban ocupando y/o explotando el local de negocio, se producía un cambio subjetivo en la persona del arrendatario al adquirir los restantes inquilinos una cuota abstracta proporcional al número de arrendatarios subsistentes, en sustitución de la cuota ideal arrendaticia del arrendatario ausente, lo cual era interpretado como una cesión o traspaso (en el caso del fallecimiento, subrogación) de parte de la vivienda o local, el cual, al realizarse de forma distinta a lo autorizado en el *Capítulo IV de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 24 de diciembre de 1964*, daba origen a la causa resolutoria del contrato de arrendamiento prevista en el *artículo 114.5ª* del citado texto legal. Dicha doctrina jurisprudencial no constituía un óbice para que, en aplicación de los *artículos 1137 y 1138 del Código Civil*, las partes, en el ejercicio de su autonomía de la voluntad, pudieran pactar la solidaridad de la obligación, en cuyo caso la renuncia, abandono, fallecimiento o jubilación de uno de los arrendatarios no daría origen a modificación contractual alguna, al producirse una subrogación automática del resto de deudores solidarios.

No obstante lo anterior, debe decirse que, si bien para estos casos, inicialmente, la Sala era partidaria de exigir un pacto expreso de solidaridad, la más reciente jurisprudencia ha interpretado que, aunque la solidaridad *«no se presume, como dice el artículo 1137 del Código Civil, (...) tampoco impide que pueda ser aplicable la solidaridad tácita, cuando entre los obligados se da una comunidad jurídica de objetivos manifestándose una interna conexión entre todos ellos a partir de las pruebas que en autos se practiquen o de la interpretación que los Tribunales puedan hacer de un determinado contrato, de tal forma que en lo sustancial, es decir, en lo que aquí se cuestiona, la jurisprudencia es pacífica al interpretar el artículo 114.5 de la LAU de 1964, en función de que pueda darse o no esta situación que se crea a partir de la aceptación por ambas partes de la solidaridad en las obligaciones, sin presumirla en ningún caso (...)»* (Sentencia de 26 de noviembre de 2008, recurso 2417/2003). Este concepto de "solidaridad tácita" ha sido reconocido en otras sentencias de la Sala incluso anteriores a la anteriormente mencionada, declarando que existe cuando el vínculo obligacional tiene comunidad de objetivos, con interna conexión entre ellos (sentencia de 28 de octubre de 2005, recurso 233/1999), sin que se exija con rigor e imperatividad el pacto expreso de solidaridad, habiéndose de esta manera dado una interpretación correctora al *artículo 1137 del Código Civil* para alcanzar y estimar la concurrencia de solidaridad tácita pasiva, admitiéndose su existencia cuando del contexto de las obligaciones contraídas se infiera su concurrencia, conforme a lo que declara en su inicio el *artículo 1138 del Código Civil*, por quedar patente la comunidad jurídica con los objetivos que los recurrentes pretendieron al celebrar el contrato (sentencia de 17 de octubre de 1996, recurso 1887/1993), debiéndose admitir una solidaridad tácita cuando aparece de modo evidente una intención de los contratantes de obligarse *"in solidum"* o desprenderse dicha voluntad de la propia naturaleza de lo pactado, por entenderse, de acuerdo con las pautas de la buena fe, que los interesados habían querido y se habían comprometido a prestar un resultado conjunto, por existir entre ellos una comunidad jurídica de objetivos (sentencia de 23 de junio de 2003, recurso 3247/1997).

En vista de lo anterior, cabe concluir que la sentencia impugnada no sólo no contradice la jurisprudencia de la Sala sino que es plenamente conforme con la más reciente, especialmente con la contenida en la sentencia de 26 de noviembre de 2008 al principio citada, que se pronunció en un caso

semejante al que ahora nos ocupa, ya que la Audiencia dedujo de la prueba practicada que existía una relación de solidaridad tácita por la conexión o comunidad jurídica de objetivos o intereses entre las prestaciones de los diversos deudores. Teniendo esto en cuenta, concluyó que, tras el fallecimiento de una de las coarrendatarias, se había producido una subrogación automática del resto de arrendatarios solidarios, y negó la existencia de una cesión o subrogación realizada contrariamente a lo dispuesto en el *Capítulo IV de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 24 de diciembre de 1964* que pudiera dar lugar a la estimación de la demanda.

Cuestión diferente habría sido que el recurrente hubiera considerado que la valoración probatoria efectuada por la Audiencia no fue la correcta, en cuyo caso nos hallaríamos ante una cuestión procesal ajena al recurso de casación.

TERCERO.- En consecuencia, procede la desestimación del recurso de casación, con imposición a la parte recurrente de las costas causadas en el mismo (*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

Que debemos declarar y declaramos no haber lugar al recurso de casación interpuesto por don Arsenio , en su propio nombre y en el de la Comunidad de Herederos de doña Daniela , contra la sentencia dictada por la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Sevilla en fecha 27 de marzo de 2006 , en el rollo de apelación 638/2006, procedente del juicio ordinario nº 205/2005 del Juzgado de primera instancia nº 21 de Sevilla.

Condenamos a la parte recurrente al abono de las costas ocasionadas en este recurso de casación.

Comuníquese esta sentencia a la referida Audiencia con devolución de los autos y rollo en su día remitidos.

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; Roman Garcia Varela; Francisco Marin Castan; Jose Antonio Seijas Quintana; Encarnacion Roca Trias; Rafael Gimeno-Bayon Cobos.** Firmado y rubricado. PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. Roman Garcia Varela, 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.