



Roj: **SAP M 9740/2022 - ECLI:ES:APM:2022:9740**

Id Cendoj: **28079370092022100317**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Madrid**

Sección: **9**

Fecha: **30/06/2022**

Nº de Recurso: **506/2022**

Nº de Resolución: **324/2022**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **JUANA DE LA CRUZ SERRANO GONZALEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SJPI, Madrid, núm. 90, 27-01-2022 (proc. 436/2020),
SAP M 9740/2022,
ATS 16971/2023**

Audiencia Provincial Civil de Madrid

Sección Novena

c/ Santiago de Compostela, 100 , Planta 1 - 28035

Tfno.: 914933855

37007740

N.I.G.: 28.079.00.2-2020/0072097

Recurso de Apelación 506/2022 -2

O. Judicial Origen: Juzgado de 1ª Instancia nº 90 de Madrid

Autos de Juicio verbal (Desahucio por expiración legal o contractual del plazo - 250.1.1) 436/2020

APELANTE: URBAGESTION DESARROLLO E INVERSION S.L.

PROCURADOR D. ALVARO ARSENIO DIAZ DEL RIO SAN GIL

APELADO: Dña. Regina

PROCURADOR Dña. MYRIAM ALVAREZ DEL VALLE LAVESQUE

SENTENCIA NÚMERO: 324/2022

Ilmos. Sres. Magistrados:

D. JUAN LUIS GORDILLO ALVAREZ-VALDES

DÑA. JUANA DE LA CRUZ SERRANO GONZALEZ

D. FRANCISCO JAVIER PEÑAS GIL

En Madrid, a treinta de junio de dos mil veintidós.

VISTOS en grado de apelación ante esta Sección Novena de la Audiencia Provincial de Madrid, los Autos de **Procedimiento Verbal Desahucio Nº 436/2020**, procedentes del Juzgado de Primera Instancia Nº 90 de Madrid , a los que ha correspondido el **Rollo de apelación nº 506/2022**, en los que aparecen como partes: de una, como demandante y hoy apelante URBAGESTION DESARROLLO E INVERSION, S.L., representado por el Procurador Don ALVARO ARSENIO DIAZ DEL RIO SAN GIL y, de otra, como demandada y hoy apelada DOÑA



Regina , representada por la Procuradora DOÑA MYRIAM ALVAREZ DEL VALLE LAVESQUE; sobre Desahucio por Expiración de plazo.

SIENDO MAGISTRADA PONENTE LA ILMA. SRA. DOÑA JUANA DE LA CRUZ SERRANO GONZALEZ.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

La Sala acepta y da por reproducidos los antecedentes de hecho de la resolución recurrida

PRIMERO.- Por el Juzgado de Primera Instancia nº 90 de MADRID, en fecha 27 de enero de 2022, se dictó Sentencia Nº 26/2022, cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: " **FALLO.- Que DESESTIMANDO ÍNTEGRAMENTE la demanda interpuesta por el Procurador D. Álvaro Arsenio Díaz del Río San Gil, en nombre y representación de URBAGESTIÓN DESARROLLO E INVERSIÓN S.L., contra DÑA. Regina , se ABSUELVE a la demandada de las pretensiones deducidas en su contra. Y todo ello con expresa imposición a la parte demandante de las costas procesales causadas "**.

SEGUNDO.- Notificada la mencionada sentencia por la representación procesal de la parte demandante previos los trámites legales oportunos, se interpuso recurso de apelación, el cual le fue admitido, y, dándose traslado del mismo a la contraparte, se opuso a él, elevándose posteriormente las actuaciones a esta superioridad, previo emplazamiento de las partes, ante la que han comparecido en tiempo y forma bajo las expresadas representaciones, sustanciándose el recurso por sus trámites legales.

TERCERO.- No habiéndose solicitado el recibimiento a prueba en esta alzada, ni estimando la Sala necesaria la celebración de vista pública, quedaron las actuaciones pendientes de señalamiento de votación y fallo, que tuvo lugar el **día 22 de junio del presente año**.

CUARTO.- En la tramitación del presente procedimiento han sido observadas en ambas instancias las prescripciones legales.

II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- URBAGESTIÓN DESARROLLO E INVERSIÓN S.L, parte actora en el procedimiento, interpone recurso de apelación contra la sentencia de fecha 27 de enero de 2022, que desestima la demanda por ella interpuesta de desahucio por expiración del término, contra Dª Regina .

La apelante es propietaria desde el 28 de junio de 2018, de la vivienda sita en la CALLE000 nº NUM000 , NUM001 , de Madrid, respecto de la cual, en fecha 3 de septiembre de 1956, por su entonces propietario, se había concertado contrato de arrendamiento con D. Julio . Tras fallecer el Sr. Julio en fecha 13 de agosto de 1960, su viuda Dª Valle , se subrogó en el contrato de arrendamiento al amparo del art. 58 LAU vigente en aquel momento (Ley 1964). En fecha 19 de noviembre de 2005 se produjo el fallecimiento de Dña. Valle y su hija, la demandada, comunicó a los entonces propietarios en fecha 28 de noviembre de 2005, su voluntad de subrogarse en la posición de su madre en el contrato al habitar en el inmueble.

La apelante justifica en la demanda su pretensión desahucio por expiración del término en el hecho de que la demandada no ha acreditado que concurren los requisitos exigidos en la Disposición Transitoria Segunda, apartados 4 y 8 de la LAU para que la subrogación (segunda) en la posición de su madre como arrendataria fuese vitalicia toda vez que: no se ha acreditado que tenga una minusvalía igual o superior al 65% en la fecha de la subrogación; no se ha acreditado que llevara viviendo con su madre en la vivienda 2 años; y había transcurrido el plazo de 10 años previsto en la LAU, que entró en vigor en fecha 1 de enero de 1995.

La demandada se opuso a la demanda por entender que la demandante había aceptado expresamente la subrogación de la demandada en el contrato de alquiler. En todo caso, si esta aceptación no se entendiera de forma expresa, sí se habría aceptado tácitamente, dado que desde que son propietarios han aceptado el pago mensual del arrendamiento, lo que implica el consentimiento tácito a la subrogación y la aplicación de la doctrina de actos propios. Alega que, conforme a las sentencias que cita la aceptación tácita -aún más si es expresa-, de la subrogación por parte del actor exime de la necesidad de analizar si concurren los demás requisitos para que la subrogación opere. Finalmente, que la actora nunca ha comunicado a Dña. Regina su intención de rescindir el contrato, cumpliendo con el preaviso obligatorio regulado en la Ley de Arrendamientos Urbanos.

La sentencia, tras exponer de forma completa y detallada los anteriores hechos y el régimen jurídico aplicable, desestima la demanda por entender que los entonces propietarios del inmueble, aceptaron, tácitamente, la subrogación por causa de muerte de la demandada en razón de la comunicación que esta cursó en fecha 9.12.2005, sin haberle exigido (cuanto menos por escrito) que acreditase la concurrencia de las circunstancias

que le otorgaban el derecho a la subrogación. También considera acreditado que la apelante también aceptó la subrogación y que no puede ir contra sus propios actos y que su conducta previa " *es jurídicamente relevante y consciente de sus consecuencias, formulada en términos claros e inequívocos (de los que no pueden hacerse otras interpretaciones), con la finalidad de causar estado definiendo inalterablemente la posición de su autor y generando una expectativa razonable en la actora, que, de otra parte, ya era mantenida durante 13 años, circunstancias que la hacen incompatible con lo que ahora se pretende.*"

En el recurso de apelación se alega error en la valoración de la prueba respecto de la concurrencia de los requisitos exigidos en Disposición Transitoria Segunda, apartados 4 y 8 de la LAU para que opere la subrogación en favor de los hijos de los arrendatarios y, en particular, sobre la aplicación de la doctrina de los actos propios respecto de la actuación de la apelante y que ha sido determinante, según la sentencia, para la desestimación de la demanda.

SEGUNDO .- Para resolver las cuestiones planteadas, se debe partir de los hechos probados que se relatan en la Fundamento de Derecho Segundo de la sentencia, respecto de los cuales no se cuestiona que se produjeran de ese modo, sino las consecuencias jurídicas que de los mismos extrae la sentencia. Los hechos son los siguientes:

1.- Con fecha 3.9.1956 el padre de la hoy demandada, D. Julio suscribió contrato de arrendamiento con el entonces propietario del inmueble sito en CALLE000 nº NUM000 , NUM001 , de Madrid.

2.- Con fecha 13.8.1960 se produjo el fallecimiento del arrendatario, Sr. Regina , siendo que con fecha 9.11.1960, su viuda, Dña. Valle , comunicó al propietario (D. Pablo) su voluntad de subrogarse en el contrato al amparo del art. 58 LAU vigente en aquel momento (Ley 1964).

3.- Con fecha 19.11.2005 se produjo el fallecimiento de Dña. Valle y su hija, la hoy demandada, Dña. Regina , también comunicó a los entonces propietarios (Dña. Ariadna y otros), mediante comunicación fechada el 9.12.2005, su voluntad de subrogarse en el contrato, al habitar en el inmueble.

4.- Con fecha 23.3.2018 los entonces propietarios (Dña. Ariadna y otros C.B.) comunican a la demandada que en fecha 22.3.2018 habían transmitido la totalidad de la finca en CALLE000 nº NUM000 a RENTA CORPORACIÓN REAL ESTATE ES S.A.U., " *quien se ha subrogado -como dueña- en todos los derechos y obligaciones dimanantes de su contrato de arrendamiento*", facilitándole los datos de contacto del Administrador de la Finca.

5.- Casi simultáneamente, con fecha 22.3.2018, la mercantil RENTA CORPORACIÓN REAL ESTATE S.A.U., adquirente del edificio sito en CALLE000 nº NUM000 , comunica a la demandada su condición de titular de la vivienda NUM001 , " *quien se ha subrogado en todos los derechos y obligaciones dimanantes del contrato de arrendamiento*". Asimismo, le facilitó el número de cuenta en que debía pagar " *la renta que viene abonando mensualmente en concepto de arrendamiento*".

6.- Días después, con fecha 27.3.2018, RENTA CORPORACIÓN REAL ESTATE S.A.U., comunicó a la demandada su intención de vender la vivienda " *que ocupa como arrendataria*" a URBAGESTIÓN DESARROLLO E INVERSIÓN, S.L, por precio de 247.000 euros a fin de que pudiera ejercer el derecho a tanteo, respondiendo la hoy demandada que procedería a estudiar la propuesta.

7.- Finalmente, con fecha 28.6.2018, la nueva propietaria y hoy demandante, URBAGESTIÓN DESARROLLO E INVERSIÓN, S.L, comunicó a la demandada que ese mismo día había procedido a formalizar la escritura pública de compraventa de la vivienda " *que usted ocupa en calidad de arrendataria según nos manifestó la parte vendedora*" y que dicha mercantil " *se ha subrogado en todos los derechos y obligaciones dimanantes del contrato de arrendamiento*", facilitándole el número de cuenta en que debía pagar " *la renta que viene abonando mensualmente en concepto de arrendamiento*"

8.- Ello no obstante, con fecha 19.9.2018, URBAGESTIÓN envía a la Sra. Regina un correo electrónico notificándole la actualización de la renta del piso que ocupa, de conformidad con la D.T.2ª, apartado D), punto 11, de la vigente Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de Arrendamientos Urbanos.

9.- Con fecha 24.10.2018 la actora envió un burofax a la demandada requiriéndole para que remitiera la información que, según afirma, le había solicitada en fecha 11.9.2018, consistente en acreditación de que padece alguna minusvalía y, en tal caso, si supera el 65%, así como el empadronamiento indicando antigüedad. La demandada contestó a dicho requerimiento informando que tenía un implante de prótesis de cadera izquierda con limitaciones de movimiento y padecía bradicardia.

10.- La Sra. Regina ha permanecido empadronada en el inmueble desde fecha 11.12.2001 (además de otros periodos anteriores)

TERCERO .- A partir de estos hechos, la sentencia parte de la premisa de que es incuestionable que, para que se produzca la subrogación, es imprescindible que se cumplan los requisitos exigidos en la Disposición Transitoria Segunda B) de la Ley de Arrendamientos Urbanos, pero siguiendo a la STS de fecha 22 de noviembre de 2010, señala que *" lo transcendente es que el arrendador quede enterado de la voluntad y circunstancias del subrogado, acudiendo para ello ya al carácter ad probationem de las formas impuestas en dicho precepto, ya con fundamento en la doctrina jurisprudencial que admite la declaración de la voluntad tácita también en el ámbito de los arrendamientos urbanos (STS de 25/10/93), ya en atención a la doctrina de los actos propios y a la prohibición del abuso de derecho"*. En el caso que nos ocupa, considera acreditada a voluntad de aceptación de la subrogación por parte de los antiguos propietarios, demostrada por el tiempo transcurrido desde que la demandada permanece en la vivienda y abona las rentas, y, respecto a la apelante, considera que igualmente *" reconoció, en términos concluyentes e inequívocos, que, trece años después, la Sra. Regina seguía ostentando la condición de arrendataria y dicha condición sólo le podía venir dada por la subrogación ya operada en el año 2005, lo que obliga a su cumplimiento en aras de la estabilidad de las relaciones jurídicas, que deben estar precedidas por la buena fe, artículo 7.1 del Código Civil, y de la seguridad jurídica, así como de la doctrina de los actos propios, los cuales no pueden ser desconocido por quien los emitió."* Prueba de ello, añade, lo constituye el hecho de que facilitase a la demandada el número de cuenta donde abonar las rentas y procediese a su actualización *" reconociendo así (con pleno conocimiento de sus implicaciones jurídicas) que la vivienda estaba siendo ocupada en razón de un contrato de arrendamiento de vivienda celebrado con anterioridad al 9 de mayo de 1985."*

Este planteamiento pone el foco de atención en el hecho en si de la subrogación de la demandada en la posición de arrendataria, pero prescinde de sus efectos en cuanto a la duración del contrato tras la subrogación, en particular, si se debe extinguir al fallecimiento del subrogado. En la sentencia se parte de la base de que como nada se dijo por los anteriores propietarios, entonces, el contrato se extinguirá al fallecimiento de la demandada.

Sobre esta cuestión, la regulación de la Disposición Transitoria Segunda B) de la LAU es clara en cuanto que el apartado nº 4 establece que: *" El contrato se extinguirá al fallecimiento del subrogado, salvo que lo fuera un hijo del arrendatario no afectado por una minusvalía igual o superior al 65 por 100, en cuyo caso se extinguirá a los dos años o en la fecha en que el subrogado cumpla veinticinco años, si ésta fuese posterior."*, mientras que el apartado nº 8, como señala la SAP de León de 16 de octubre de 2019, lo único que hace es introducir una excepción más a la regla general de la extinción del contrato a los dos años de la subrogación del hijo ya que prolonga también la extinción hasta el fallecimiento del subrogado, cuando la subrogación se produce en los diez años siguientes a la entrada en vigor, en el caso de subrogación a favor de hijos mayores de sesenta y cinco años, o que fueran perceptores de prestaciones públicas por jubilación o invalidez permanente en grado de incapacidad permanente absoluta o gran invalidez.

Sobre la concurrencia de estos requisitos en el presente caso debe concluirse en sentido negativo; por un lado porque la STS, de Pleno, de fecha 11 de julio de 2014, vino a clarificar la división de opiniones existentes en las Audiencias Provinciales sobre si era necesario que, al tiempo del fallecimiento, haya sido reconocido el grado de incapacidad del hijo por resolución administrativa o basta con que concurra la incapacidad en ese momento, teniendo en cuenta que, de conformidad con la Disposición Adicional Novena de la Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de Arrendamientos Urbanos *" a los efectos prevenidos en esta Ley, la situación de minusvalía y su grado deberán ser declarados, de acuerdo con la normativa vigente, por los centros y servicios de las Administraciones Públicas competentes"*. Esta resolución fija como doctrina jurisprudencial que *" en materia de subrogación mortis causa, es suficiente para reconocer la subrogación que se produzca la situación de convivencia y el hijo se encuentre afectado por la minusvalía, sin necesidad de que esta hubiera sido declarada en el momento del fallecimiento del arrendatario por el órgano competente."* En el caso de la apelada, no solo la minusvalía no ha sido declarada por el órgano competente, sino que se desconoce si existía en el año 2005 cuanto se produjo el fallecimiento de su madre. Y, en según lugar, porque la excepción prevista en el apartado nº 8 tampoco se cumple, atendida la fecha de entrada en vigor de la Ley y que se produjo el día 1 de enero de 1995.

CUARTO .- Sentado lo anterior, procede resolver la cuestión relativa a la improcedencia de la aplicación en el presente caso de la doctrina de los actos propios.

Tal y como recoge la sentencia apelada, en esta materia el Tribunal Supremo aplica la doctrina de los actos propios, pero en relación al hecho en si de haberse producido la subrogación, no obstante haberse incumplido las formalidades exigidas en el art. 16 LAU y que incluyen la comunicación por escrito del fallecimiento y de la identidad de la persona que tiene la voluntad de subrogarse. En concreto, la sentencia, de Pleno, de fecha 20 de julio de 2018 señala:

"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.

4.- Esta matización de la doctrina jurisprudencial justifica la estimación del recurso de casación. En el presente caso, a la vista de los hechos probados en la instancia, ha quedado acreditado que la arrendadora, a pesar de que el viudo no le remitió una comunicación por escrito para comunicarle la subrogación, tuvo pleno conocimiento de la voluntad subrogatoria, pues tras el fallecimiento de la arrendataria, y antes de interponer la demanda, estuvo negociando con el viudo el importe de la renta que debía abonar para continuar con el arrendamiento."

Esta doctrina no es aplicable al presente caso porque, como se ha expuesto, no se discute que se haya producido la subrogación, sino que lo que se discute es la duración del contrato una vez producida, es decir, si el contrato se extinguirá por el fallecimiento de la arrendataria o a los dos años. En este sentido, la apelante en ningún momento ha dado a entender que consideraba que la subrogación era vitalicia, como se deduce del hecho de que 4 meses después de adquirir la propiedad, requirió a la arrendataria para que justificara los requisitos exigidos en el apartado 4 de la Disposición Transitoria segunda y de presentar la demanda después de haber recibido la respuesta de la apelada.

QUINTO .- Como consecuencia de todo lo anteriormente expuesto resulta que el contrato debe considerarse extinguido a los dos años de producirse la subrogación el día 19 de noviembre de 2007 y por no concurrir los presupuestos legales para que se extinga al fallecimiento de la apelada.

No obstante lo anterior, la apelada ha continuado pagando la renta y ocupando la vivienda desde ese momento, por lo que debe entenderse que ha habido tácita reconducción, conforme a lo dispuesto en el art. 1566 CC, renovándose anualmente por estar fijada la renta en el contrato de esta forma, conforme a lo dispuesto en el art. 1581 CC, esto es, hasta el 28 de noviembre del presente año y al no haber habido requerimiento previo por la arrendadora.

Todo lo cual determina que el recurso debe ser estimado en parte y con ello la demanda, declarándose resuelto por expiración del plazo el contrato de arrendamiento concertado en fecha 3 de septiembre de 1956, subrogado por primera vez en fecha 9 de noviembre de 1960 y por segunda vez en fecha 28 de noviembre de 2005 y con desestimación del resto de pretensiones ejercitadas.

SEXTO .- En materia de costas, la estimación en parte de la demanda y del recurso de apelación, comporta, con arreglo a lo dispuesto en los arts. 394 y 398.2 LEC, que no proceda hacer expresa condena en costas en ninguna de las dos instancias.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación

III.- FALLO

LA SALA ACUERDA: Se estima en parte el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de URBAGESTION DESARROLLO E INVERSION S.L, contra la sentencia de fecha 27 de enero de 2022, dictada por el Juzgado de primera Instancia nº 90 de Madrid, en los autos de juicio verbal de desahucio por expiración nº 436/2020, que se revoca en el sentido de:

1.- Estimar en parte la demanda presentada, declarándose extinguido por expiración del plazo el contrato de arrendamiento concertado en fecha 3 de septiembre de 1956, subrogado por primera vez en fecha 9 de noviembre de 1960 y por segunda vez en fecha 28 de noviembre de 2005 y con desestimación del resto de pretensiones formuladas en la demanda.

2.- No se hace expresa condena de las costas de la primera instancia y las de esta alzada, con devolución al recurrente del depósito constituido de conformidad con el punto 8º de la Disposición Adicional Decimoquinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Así, por esta nuestra Sentencia, de la que se llevará certificación literal al rollo de Sala del que dimana, lo pronunciamos, mandamos y firmamos. Haciéndose saber que contra la misma cabe recurso de casación de acreditarse el interés casacional, que deberá interponerse ante este Tribunal en el término de veinte días desde la notificación de la presente.



La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ