

**BASE DE DATOS DE Norma DEF.-**

Referencia: NCJ066285

**TRIBUNAL SUPREMO**

Sentencia 633/2022, de 29 de septiembre de 2022

Sala de lo Civil

Rec. n.º 3077/2020

**SUMARIO:****Arrendamientos urbanos. Desahucio por falta de pago de la renta. Enervación de la acción improcedente. Recurso de casación.**

Desahucio por falta de pago de la renta y enervación de la acción improcedente, reiterándose la doctrina de la sala sobre el requerimiento de pago por medio de burofax entregado por servicios de correos y dejado aviso sin que fuera retirado por el destinatario.

Reuniendo el burofax dirigido al destinatario todos los requisitos que la ley y la jurisprudencia exigen, para que surta efectos e impida la enervación posterior debe de concluirse que no cabe haber lugar a la enervación del desahucio.

El artículo 22 de la LEC, no exige ninguna forma especial de llevar a cabo el requerimiento al arrendatario del pago de las rentas, bastando que sea fehaciente, no siendo necesario que se haga por vía notarial o judicial, bastando que se lleve a cabo por cualquier medio que permita dejar prueba o acreditar la existencia del requerimiento, ya sea por medio de burofax, ya lo sea por medio de telegrama con acuse de recibo, etc., pero dicho requerimiento debe reunir un segundo requisito, dado el carácter recepción del requerimiento, siendo necesario por lo tanto que llegue a poder del arrendatario, o que por causa a él imputable no haya podido tener ese carácter recepticio.

No ofrece duda que el requerimiento de pago de la renta debe llevarse a efecto de manera fehaciente a través de un medio que permita dejar constancia de su realización. Dicho de otra forma, que dé crédito a la realidad de su práctica. En este caso, el procedimiento empleado por la parte arrendadora reúne dicho requisito, en tanto en cuanto el burofax remitido es un instrumento idóneo a los pretendidos efectos, en tanto en cuanto acredita el contenido literal de la comunicación enviada, así como la identidad del remitente, del destinatario, del lugar o domicilio al que se dirige, así como el resultado de la entrega.

Ahora bien, la cuestión debatida es otra. Es decir, si la forma en que se practicó el requerimiento es bastante para que el arrendatario tenga acceso a su contenido y, por lo tanto, desencadene su eficacia para impedir la enervación de la acción, cuando consta como no entregado y dejado aviso. Los actos de comunicación producen efectos cuando su frustración se debe, únicamente, a la voluntad expresa o tácita de su destinatario, o a la pasividad, desinterés, negligencia, error, o impericia de la persona a la que va destinada, y, en este caso, no consta que la parte demandada no recogiera la comunicación remitida por la arrendadora por alguna causa justificada distinta de su propia voluntad e interés. No es posible que la eficacia de un acto jurídico penda de la voluntad del requerido y no impide que desencadene su eficacia, y sin que exija una reiteración de su práctica para desencadenar eficacia jurídica, cuando la sentencia recurrida da por acreditado que quedó a su disposición mediante el correspondiente aviso. Cuestión distinta es que se demostrase que el arrendatario no pudo acceder a su contenido, lo que no es el caso.

**PRECEPTOS:**

Ley 29/1994 (Arrendamientos urbanos), art. 22.

Código civil, art. 1.119.

Ley 1/2000 (LEC), arts. 22.3 y 440.3.

**PONENTE:***Don Antonio García Martínez.*

Magistrados:

Don FRANCISCO MARIN CASTAN  
Don FRANCISCO JAVIER ARROYO FIESTAS  
Don MARIA DE LOS ANGELES PARRA LUCAN  
Don JOSE LUIS SEOANE SPIEGELBERG  
Don ANTONIO GARCIA MARTINEZ

**TRIBUNAL SUPREMO**

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 633/2022

Fecha de sentencia: 29/09/2022

Tipo de procedimiento: CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL

Número del procedimiento: 3077/2020

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 21/09/2022

Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio García Martínez

Procedencia: AUD.PROVINCIAL DE MADRID. SECCIÓN N. 9

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. M<sup>a</sup> Teresa Rodríguez Valls

Transcrito por: EMGG

Nota:

CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL núm.: 3077/2020

Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio García Martínez

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. M<sup>a</sup> Teresa Rodríguez Valls

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 633/2022

Excmos. Sres. y Excmo. Sra.

D. Francisco Marín Castán, presidente

D. Francisco Javier Arroyo Fiestas

D.<sup>a</sup> M.<sup>a</sup> Ángeles Parra Lucán

D. José Luis Seoane Spiegelberg

D. Antonio García Martínez

En Madrid, a 29 de septiembre de 2022.

Esta Sala ha visto el recurso extraordinario por infracción procesal y el recurso de casación interpuestos por D. Jesús Manuel, representado por el procurador D. Pedro Emilio Serradilla Serrano, bajo la dirección letrada de D. José Manuel Díaz-Patón Porras, contra la sentencia núm. 292/2020 de 18 de junio de 2020, dictada por la Sección 9.<sup>a</sup> de la Audiencia Provincial de Madrid, en el recurso de apelación n.º 222/2020, dimanante de las actuaciones de juicio verbal de desahucio n.º 52/2019 del Juzgado de Primera Instancia n.º 77 de Madrid. Ha sido parte recurrida Dña. Carmen, D. Antonio, D. Bartolomé y D. Casiano, representados por el procurador D. Víctor Requejo Rodríguez-Guisado y bajo la dirección letrada de Dña. M.<sup>a</sup> Jesús Carrero Pérez.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Antonio García Martínez.

## ANTECEDENTES DE HECHO

### Primero. *Tramitación en primera instancia*

1. El procurador D. Víctor Juan Requejo Rodríguez-Guisado, en nombre y representación de D. Bartolomé, D. Antonio, D. Casiano y Dña. Carmen interpuso una demanda de juicio verbal de desahucio por falta de pago de la renta y reclamación de cantidad contra D. Jesús Manuel, y alegando los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, solicitó del Juzgado que:

"[...] efectúe el requerimiento procedente en los términos previstos en el art. 440.3 de la LEC y con los apercibimientos que dispone el apartado 4 de dicho artículo, señale fecha para lanzamiento, y previos todos los demás trámites procesales, dicte resolución declarando resuelto el contrato de arrendamiento de fecha 15 de abril de 2017, del piso NUM000, de la casa n.º NUM001, de la CALLE000 de esta capital, y condene al demandado al pago de las rentas, más consumos adeudados con sus intereses por importe, hasta el día de hoy, de DOCE MIL EUROS (12.000€), así como de las rentas y consumos que se devenguen durante la tramitación del procedimiento incluidas en su caso, hasta la fecha de lanzamiento, más los intereses, sin perjuicio de la liquidación que proceda de la fianza entregada y en cualquier caso con imposición de las costas que se causen en este procedimiento al demandado".

2. La demanda fue presentada el 17 de diciembre de 2018 y repartida al Juzgado de Primera Instancia n.º 77 de Madrid donde se registró como Juicio Verbal de Desahucio n.º 52/2019.

3. El procurador D. Pedro Emilio Serradilla Serrano, compareció en representación de D. Jesús Manuel, y presentó escrito de contestación a la demanda en el que solicitaba al juzgado:

"[...] Que teniendo por presentado este escrito lo admita y en su mérito tener por contestada a la demanda, por opuesto a la misma, por hecho pago, por solicitada vista, y siguiendo el juicio por sus trámites dicte en su día sentencia por la que desestime la demanda con costas a la actora, y subsidiariamente tenga por enervada la acción sin costas a esta parte dada las circunstancias en las que se produce dicha enervación".

4. Tras seguirse los trámites correspondientes, la magistrada del Juzgado de Primera Instancia n.º 77 de Madrid, dictó sentencia de fecha 20 de diciembre de 2019, con la siguiente parte dispositiva:

"[...]FALLO

"1º.- ESTIMO LA DEMANDA DE RESOLUCIÓN DE CONTRATO DE ARRENDAMIENTO Y DESAHUCIO POR FALTA DE PAGO DE LA RENTA instada por D. Bartolomé, D. Antonio, D. Casiano Y Dña. Carmen contra D. Jesús Manuel y, en consecuencia DECLARO RESUELTO EL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO formalizado el 15 de abril de 2.017 y HABER LUGAR AL DESAHUCIO por falta de pago de la renta de la VIVIENDA piso NUM000, de la casa n.º NUM001, de la CALLE000 de Madrid, y CONDENO a doña D. Jesús Manuel a dejar libre, expedita y a disposición de la parte actora la vivienda referida, haciéndoles saber que, de no hacerlo voluntariamente, se procederá a su lanzamiento el próximo día 3 de febrero de 2020 a las 9:30 horas.

" 2º.- ESTIMO LA DEMANDA DE RECLAMACIÓN DE CANTIDAD instada D. Bartolomé, D. Antonio, D. Casiano Y Dña. Carmen contra D. Jesús Manuel, Y CONDENO a DICHO DEMANDADO a PAGAR a LOS DEMANDANTES la cantidad de DOCE MIL EUROS (12.000 €), y al abono al abono de las cantidades que resulten adeudadas, en concepto de rentas y consumos hasta la fecha del efectivo desalojo de la vivienda. Dicha cantidad devengará el interés legal del dinero en la forma indicada en el fundamento de Derecho quinto de esta resolución. 3º.- Todo ello con expresa condena en costas a la parte demandada".

### Segundo. *Tramitación en segunda instancia*

1. La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de Jesús Manuel, oponiéndose en tiempo y forma la representación de los demandantes.

2. La resolución de este recurso correspondió a la sección 9.ª de la Audiencia Provincial de Madrid, que lo tramitó con el número de rollo 22/2020, y tras seguir los correspondientes trámites dictó sentencia en fecha 18 de junio de 2020, cuya parte dispositiva dispone:

"FALLO:

" Se desestima el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de D. Jesús Manuel, contra la sentencia dictada por la Ilma. Magistrada Juez del Juzgado de Primera Instancia n.º 77 de Madrid el 20 de diciembre de 2019.

" Todo ello con imposición de las costas de la alzada a la parte apelante, con pérdida del depósito constituido para recurrir de conformidad con el punto 9º de la Disposición Adicional Decimoquinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial".

### **Tercero. Interposición y tramitación del recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación**

1. El procurador D. Pedro Emilio Serradilla Serrano, en representación de D. Jesús Manuel, interpuso recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación frente a la mencionada sentencia dentro del plazo legal.

1.1 Fundamenta la interposición del recurso extraordinario por infracción procesal en cuatro motivos que introduce en su escrito con los siguientes encabezamientos:

"[...]Primer motivo.- Por infracción de las normas procesales reguladoras de la sentencia. En concreto el art. 209.2 y el 209.3 y consiguientemente el 4º, este último consecuencia de contener la sentencia recurrida unos fundamentos jurídicos ilógicos, irracionales e inadmisibles y art. 218.1 y las sentencias de 22/09/15, CENDOJ 28079110012015100504, ponente Ilmo. Sr. Marín Castán y de 28/05/14 recurso 1051/12, que las que se cita en la misma.

" Segundo motivo.- Por infracción de las normas legales que rigen los actos y garantías del proceso, cuando la infracción determinase la nulidad conforme a la ley. De nuevo denunciarnos que la sentencia es incongruente, y no es precisa con las pretensiones de esta parte, infringiendo el art. 218 de la LEC, y no decide todos los puntos litigiosos que han sido objeto del debate.

" Tercer motivo.- Por infracción de las normas reguladoras de la enervación ex art. 440.3 y 22 de la LEC. El burofax como podemos comprar se mandó a la CALLE000, NUM001 NUM002, que no es el domicilio del demandado a los efectos de este contrato.

" Cuarto motivo.- Por infracción de las normas reguladoras de la enervación ex art. 440.3 y 22 de la LEC. Como podemos apreciar el "no entregado dejado aviso" tiene fecha de 14/11/18 y según el reglamento de correos, podía haber sido retirado durante los siguientes 30 días según consta en los impresos en los que correos consigna lo de "dejado aviso", que luego transcribiremos".

1.2 Los motivos que invoca para interponer el recurso de casación son tres:

"[...]Primero motivo.- Por infracción de las normas aplicables para resolver las cuestiones objeto del recurso, y además por resolver puntos y cuestiones sobre los que existe jurisprudencia contradictoria en las Audiencias Provinciales. Entendemos vulnerado el art. 22 de la LEC regulador de las normas sobre la enervación del desahucio, que adquiere carácter sustantivo, al regular la resolución del contrato de arrendamiento en determinados casos.

" Segundo motivo.- Por infringir la sentencia recurrida el art. 440.3 de la LEC en relación con el art. 22.4 último párrafo.

" Tercer motivo.- Por oponerse la sentencia recurrida a la doctrina dictada por el Tribunal Constitucional, aplicando sentencias no idénticas a un caso distinto del que debería aplicarse".

2. Recibidas las actuaciones en esta sala y personadas las partes, por auto de fecha 28 de abril de 2021 se acordó admitir el recurso extraordinario por infracción procesal y el recurso de casación interpuestos.

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

4. Por providencia de 3 de marzo de 2022 se nombró ponente al que lo es en este trámite y se acordó resolver los recursos sin celebración de vista, por señalándose por providencia de 22 de julio de 2022 el día 21 de septiembre de 2022 para la votación y fallo, fecha en que ha tenido lugar.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

### **Primero. Resumen de antecedentes**

1. D. Bartolomé, D. Antonio, D. Casiano y D.ª Carmen interpusieron una demanda de desahucio por falta de pago y reclamación de cantidad contra D. Jesús Manuel con el que la madre fallecida de aquellos, como

usufructuaria del inmueble objeto del contrato, había concertado, con fecha 15 de abril de 2017, un contrato de arrendamiento sobre la vivienda del piso NUM000, del número NUM001, de la CALLE000 de Madrid. En la demanda se alegó que no cabía la enervación del desahucio.

**2.** El arrendatario demandado se opuso a la demanda. Alegó mora accipiendi y, subsidiariamente, que cabía la enervación, puesto que:

"[...] no ha recibido ningún requerimiento fehaciente y lo suficientemente formal para jugarse la situación de la posible enervación del contrato [...]"

**3.** El Juzgado de Primera Instancia estimó la demanda, declaró resuelto el contrato y haber lugar al desahucio, y condenó al demandado a pagar a los demandantes la cantidad de 12.000 euros, reclamada en la demanda, así como las demás cantidades que resultaran adeudadas por rentas y consumos hasta el desalojo efectivo de la vivienda, y las costas del proceso.

Sobre la enervación, el Juzgado de Primera Instancia anota, en el fundamento de derecho tercero de la sentencia, el siguiente razonamiento:

"[...] En el procedimiento se ha aportado por la actora, como documento nº 3 un burofax fechado el 12711/2018 (sic) en el que, en el primer párrafo del mismo, se comunica al arrendatario, aquí demandado que: "Siguiendo instrucciones de mis clientes D. Casiano, D. Bartolomé, D. Antonio y Dña. Carmen, propietarios de los pisos NUM002, y NUM000, de la casa nº NUM001, de la CALLE000, de esta capital, de los que usted es arrendatario en virtud de contratos de fecha 1 de abril de 2.014 y 15 de abril de 2.017 respectivamente, le comunico nuevamente lo que ya se le comunicó por el administrador en diciembre del pasado año, que ambos contratos de arrendamientos (sic) han quedado resueltos por fallecimiento de la arrendadora usufructuaria Dña. Enma, es por ello que no habiendo entregado la posesión de los inmuebles mencionados, le requiero a fin de que en el término máximo de DIEZ DIAS, proceda a la entrega de ambos pisos libres, vacíos y en buen estado de conservación a mis mandantes.

Así mismo le recuerdo que adeuda las rentas correspondientes a ambos inmuebles por importe de 1.000 E mensuales, cada uno de ellos, desde el mes de enero de 2.018, incluido, lo que a día de hoy suma un total adeudado de VEINTIDOSMIL (sic) EUROS (22.000 E.), de cuyo pago le requiero por igual término de DIEZ DIAS, así como los suministros, de no proceder en los términos indicados se iniciarán las pertinentes acciones judiciales, sin perjuicio de que se le reclamen los daños y perjuicios que su ocupación está ocasionando". Este burofax figura expedido y certificado por el servicio de Correos que indica que: el 14/11/2018 a las 17.09 ha resultado no entregado, dejado aviso" (sic). Los demandados alegan que no se recibió porque los buzones estaban rotos y cualquiera podía recoger el aviso. Para probarlo aportan unas fotografías con los buzones abiertos, que obviamente han sido impugnadas por la parte demandante ya que no puede acreditarse que estuvieran así el día en que el servicio de correos (sic) dejó aviso en los buzones. Aportan también una denuncia de fecha 21 de marzo de 2017, en la que el demandado denuncia que le han fracturado la puerta de acceso a su domicilio, pero de esa denuncia no puede resultar probada la consecuencia que alega el demandado que es que sistemáticamente desaparecen los avisos y correspondencia del portal todos los días. La testigo que aporta el demandado D<sup>a</sup> Magdalena, quien manifestó ser compañera de piso del demandado y que vive con él, dijo que los buzones están rotos, pero no pudo acreditar con su testifical que desapareciera el aviso que el servicio de correos ha certificado que dejó para el demandado. El antiguo administrador D. Porfirio, que declaró como testigo manifestó que en el verano de 2017 dejó de ser administrador de los demandantes y que a partir de esa fecha no tiene ninguna relación con la finca, por lo que nada puede aportar sobre lo ocurrido posteriormente. Al ser interrogado por ambas partes, en relación a los burofax que se enviaban a las personas que habitaban en el edificio durante el tiempo en que él fue administrador, solo pudo manifestar el modo en el que hacía él las comunicaciones en el tiempo en que fue administrador, y que cuando se recibían burofaxes en la finca unos inquilinos los recogían y otros no, por tanto de dicha testifical no puede quedar probado que el día en que el servicio de correos acudió a la finca y dejó (sic) el aviso, 14 de noviembre de 2018, dicho aviso no pudiera ser recogido por el destinatario demandado o hubiera sido robado o sustraído por cualesquiera personas impidiendo al demandado la recogida del aviso o el conocimiento del mismo. Por tanto y reuniendo el burofax dirigido al destinatario todos los requisitos que la ley y la jurisprudencia exigen, y que han sido ya explicados, para que surta efectos e impida la enervación posterior debe de concluirse que no cabe haber lugar a la enervación del desahucio".

**4.** El demandado interpuso contra la sentencia anterior recurso de apelación en el que solicitó su revocación y la desestimación de la demanda, con imposición a los demandantes de las costas de la primera instancia, o, subsidiariamente, que se declarase enervada la acción. Sobre la enervación de la acción alegó en el recurso que:

"[...]un burofax, remitido a un domicilio distinto, por una persona que no es la requirente sino su abogado - lo que no permite imaginar que venga del arrendador pues éste no tiene por qué saber el nombre del abogado-, que

se consigna que no ha sido entregado, y que se pone en letra impresa dejado aviso, en modo alguno es un requerimiento fehaciente del que exige el precepto del art. 22.4 LEC [...]"

5. Los demandantes se opusieron al recurso de apelación y la Audiencia Provincial lo desestimó e impuso las costas de la apelación al apelante.

La argumentación de la Audiencia Provincial sobre la enervación se expone en el fundamento de derecho cuarto de la sentencia en el que se anota lo siguiente:

"El artículo 22 de la Ley de Arrendamientos Urbanos no exige ninguna forma especial de llevar a cabo el requerimiento al arrendatario del pago de las rentas (sic), bastando que sea fehaciente, no siendo necesario que se haga por vía notarial o judicial, bastando que se lleve a cabo por cualquier medio que permita dejar prueba o acreditar la existencia del requerimiento, ya sea por medio de burofax, ya lo sea por medio de telegrama con acuse de recibo, etc., pero dicho requerimiento debe reunir un segundo requisito, dado el carácter recepción (sic) del requerimiento, siendo necesario por lo tanto que llegue a poder del arrendatario, o que por causa a él (sic) imputable no haya podido tener ese carácter recepticio.

"En el presente caso debe entenderse como hace la sentencia de instancia, que el requerimiento de pago no llegó (sic) a poder del arrendatario por causa a él imputable, puesto que de los documentos aportados a los autos, y especialmente de la declaración que en el acto del juicio hizo el testigo D. Saturnino, que en el momento de prestar declaración en el acto del juicio, ya no tenía ninguna relación con ninguna de las partes, por haber dejado de ser administrador de la vivienda, se deduce que al demandado se le comunicó (sic) tanto el fallecimiento de la arrendadora primitiva, como el hecho de que los actores eran los nuevos propietarios, y a los que debía hacerse el pago de la renta, de lo que se deduce que habiendo intentando el requerimiento fehaciente por parte de los arrendadores, mediante el correspondiente burofax, como consta en los autos, y que el mismo no llegó (sic) a poder del demandado, por no haber procedido a su recepción dado que consta (sic) que se le dejó (sic) aviso del burofax correspondiente debe atribuirse plena eficacia probatoria, a la documentación aportada por los arrendadores, en orden a que hecho, o intentando el previo requerimiento de pago, que no llegó (sic) al arrendatario por su conducta de no proceder a retirar el citado burofax, unido al hecho de que al demandado se le comunicó (sic) tanto el cambio de arrendador, como la forma de llevar a cabo el pago de la renta, a pesar de lo cual no procedió al pago hasta la presentación de la demanda, dichas consignaciones no pueden tener el efecto enervatorio que pretende la parte apelante. Cuando como ya se expone en esta resolución judicial el burofax que con esta finalidad le remitieron los arrendadores, no llegó (sic) a su poder por causa solo a él imputables (sic)".

6. El demandado-apelante (ahora recurrente) ha interpuesto recurso extraordinario por infracción procesal con fundamento en cuatro motivos, así como recurso de casación con fundamento en tres motivos, todos ellos admitidos, y a los que se han opuesto los demandantes-apelados (ahora recurridos) que alegan causas de inadmisión y razones de fondo.

Dado que entre las causas de inadmisión se incluyen algunas que se proyectan sobre los tres motivos del recurso de casación, procede examinarlas en primer lugar al estar en juego la admisión del recurso de casación y también, por lo tanto, la del recurso extraordinario por infracción procesal, cuya viabilidad está subordinada a la admisibilidad del recurso de casación, conforme a lo taxativamente previsto en la disposición final 16.<sup>a</sup>, apartado 1, párrafo primero, y regla 5.<sup>a</sup>, párrafo segundo, LEC.

### **Segundo. Causas de inadmisión del recurso de casación. Decisión de la sala**

1. En el motivo primero del recurso de casación, se alega la infracción del art. 22 LEC y la existencia de jurisprudencia contradictoria de las Audiencias Provinciales "[...]sobre si sería de aplicación en este caso la doctrina del Tribunal Constitucional de la frustración de la notificación por culpa del requerido, cuando ésta no llega a su fin [...]".

En el motivo segundo, se alega la infracción del art. 440.3 en relación con el último párrafo del art. 22.4, ambos de la LEC. El recurrente dice que consignó la totalidad de las rentas en el momento en que recibió la demanda; que, según certifica el servicio de Correos, fue el 14 de noviembre de 2018 cuando se dejó aviso del burofax no entregado; que tenía 30 días de plazo para recogerlo por lo que podía haberlo hecho hasta el 14 de diciembre de 2018; y que la demanda se presentó el 17 de diciembre de 2018. A su juicio, lo anterior prueba la violación de la norma que cita como infringida, ya que "[...]la demanda no está presentada en los 30 días (sic) que establece el precepto, sino a los 3 días de haberse cumplido el plazo de haberlo podido recoger [...]".

Por último, en el motivo tercero se alega que la sentencia recurrida se opone "a la doctrina dictada por el Tribunal Constitucional, aplicando sentencias no idénticas a un caso distinto del que debería (sic) aplicarse".

2. Los recurridos sostienen que procede inadmitir los tres motivos.

2.1 El primero, porque: (i) no recoge el resumen de la infracción cometida; (ii) cita como norma infringida una norma procesal: art. 22 LEC; (iii) no respeta el ámbito de discusión de la instancia; (iv) no expresa el problema jurídico sobre el que existe la contradicción que alega, el modo en que se produce esta contradicción, no expone la identidad de razón entre cada punto del problema jurídico resuelto en la sentencia recurrida y aquel sobre el que versa la jurisprudencia contradictoria; (v) no justifica el interés casacional por existencia de jurisprudencia contradictoria de las Audiencias Provinciales; (vi) y además, no concurre el interés casacional, aunque haya jurisprudencia contradictoria de las Audiencias Provinciales, cuando existe jurisprudencia del TS y la sentencia recurrida es conforme con ella, que es lo que acontece en el caso al alinearse la dictada por la Audiencia Provincial con las dictadas por esta sala el 28 de mayo de 1976 (?) y el 29 de septiembre de 1981.

2.2 El segundo, porque: (i) cita como norma infringida una norma procesal: art. 440.3 LEC; (ii) no respeta el ámbito de discusión de la instancia; (iii) y no justifica el interés casacional, ya que no expresa el problema jurídico sobre el que existe contradicción, ni cita sentencia alguna que ponga de manifiesto la jurisprudencia contradictoria.

2.3 Y el tercero, porque: (i) el motivo que esgrime no se encuentra entre ninguno de los supuestos que recoge el art. 477 de la LEC; (ii) no cita la norma infringida; (iii) no cabe invocar infracción de doctrina constitucional en el recurso de casación; (iv) no respeta el ámbito de discusión de la instancia; (v) y no se justifica el interés casacional.

**3. Procede estimar las causas que se alegan para inadmitir los motivos segundo y tercero, pero no las que se exponen para justificar la inadmisión del primero. Ello, por las siguientes razones:**

3.1 En el motivo segundo se suscita una cuestión que no fue planteada ni en primera ni en segunda instancia: la procedencia de la enervación al considerar el recurrente que la consignación de la totalidad de las rentas en el momento en que recibió la demanda fue realizada en tiempo, ya que, según sostiene, dicha demanda se presentó a los tres días de haberse cumplido el plazo de treinta que, desde que se dejó aviso del burofax no entregado, él tenía para recogerlo, y no a los treinta días después que es cuando, a su juicio, se debería haber presentado.

En la sentencia recurrida no se ha examinado este tema, que se plantea en este momento por primera vez. No es posible sostener, por lo tanto, que dicha sentencia haya cometido una infracción o contravenido una doctrina jurisprudencial sobre un tema jurídico que, por no suscitado, no ha llegado a analizar.

En definitiva, en el motivo segundo se plantea una cuestión nueva y, por lo tanto, incurre en la causa de inadmisión de carencia manifiesta de fundamento ( art. 483.2.4.º LEC), ahora apreciable en esta sentencia como razón para desestimarla ( sentencias 284/2022, de 4 de abril con cita de la sentencia, 686/2019, de 17 de diciembre y de las citadas por esta: 591/2018, de 27 de octubre, 459/2017, de 18 de julio, de pleno, y 62/2012, de 27 de febrero, y acuerdo del pleno de la sala de 27 de enero de 2017).

3.2 En el motivo tercero no se indica cuál es la norma aplicable para resolver la cuestión objeto del proceso que ha sido infringida ( art. 477.1 LEC). Tampoco se justifica el interés casacional ( art. 477.2.3.ª y 3 LEC), que, como hemos señalado en numerosos autos de inadmisión (por todos, autos de 15 de diciembre de 2021, rec. 2768/2021, y de 17 de noviembre de 2021, rec. 2825/2020), no puede ampararse en la doctrina del Tribunal Constitucional. Y además, se tergiversa la ratio decidendi de la sentencia recurrida que el recurrente considera basada en una sentencia de esta sala, cuando lo cierto es que la Audiencia Provincial no cita ninguna y su decisión se fundamenta en la consideración de que el requerimiento de pago no llegó a poder del recurrido por causa tan solo a él imputable.

En definitiva, en el motivo segundo se incurre en las causas de inadmisión de no cumplir el escrito de interposición del recurso los requisitos establecidos, para los distintos casos, en la LEC, así como de carecer el recurso manifiestamente de fundamento ( art. 483.2. 2.º y 4.º LEC), causas de inadmisión del motivo apreciables ahora en esta sentencia como razones para desestimarlo.

3.3 Es cierto, que la formulación y el desarrollo del motivo primero no constituye un paradigma de buena técnica casacional, pero también lo es que inadmitirlo, en este caso, resultaría desproporcionado, ya que la cuestión que plantea se identifica sin ninguna dificultad y los requisitos que establece la LEC los cumple de forma suficiente.

En el motivo se acusa la infracción del art. 22 LEC que es una norma que tiene un componente procesal, pero también sustantivo, por lo que, desde esta perspectiva, cabe la interposición del recurso de casación (así lo hemos dicho en la sentencia 493/2022, de 22 de junio y en las citadas por esta: 176/2021, de 29 de marzo, 194/2021, de 12 de abril, 576/2019, de 5 de noviembre, 558/2015, de 13 de octubre y 508/2015, de 22 de septiembre).

Además, en su desarrollo se hace una exposición suficiente de la perspectiva del recurrente sobre la cuestión relativa a la fehaciencia del requerimiento que no pudo ser entregado, pero del que se dejó aviso y que, finalmente, no llegó a conocimiento del destinatario, debido a su pasividad y voluntad de no recogerlo. Lo que entendemos que resulta suficiente para admitirlo y examinarlo en cuanto al fondo, pues como dijimos en el auto del pleno de esta sala en el que se fijó la doctrina sobre las causas absolutas y relativas de inadmisibilidad (de 6 de noviembre de 2013, rec. 485/2012) en el que se recogió la declaración de la sentencia 439/2013, de 25 de junio,

que después hemos reiterado en numerosas resoluciones (entre otras y por citar tan solo algunas de las más recientes, las sentencias 493/2022, de 22 de junio, 283 y 282/2022, de 4 de abril, y 196/2022, de 7 de marzo):

"[...] puede ser suficiente para pasar el test de admisibilidad y permitir el examen de fondo de la cuestión, la correcta identificación de determinados problemas jurídicos, la exposición aun indiciaria de cómo ve la parte recurrente el interés casacional y una exposición adecuada que deje de manifiesto la consistencia de las razones de fondo. En tales casos, una interpretación rigurosa de los requisitos de admisibilidad que impidan el acceso a los recursos extraordinarios no es adecuada a las exigencias del derecho de tutela efectiva. [...]".

En consecuencia, procede admitir el motivo primero del recurso de casación y consecuentemente, previo a su eventual análisis, pasar, por razones de orden lógico, al examen del recurso extraordinario por infracción procesal, sobre el que también se han volcado causas de inadmisión.

Recurso extraordinario por infracción procesal

### **Tercero. Motivos del recurso. Causas de inadmisión. Decisión de la sala**

1. En el motivo primero del recurso se denuncia la infracción de las normas procesales reguladoras de la sentencia, en concreto las de los arts. 209.2, 209.3 y 218.1 LEC. Se alega que la sentencia recurrida contiene unos fundamentos jurídicos ilógicos, irracionales e inadmisibles y que no ha corregido el error en el que incurrió la sentencia de primera instancia al confundir burofax entregado con burofax no entregado y aplicar la doctrina de la "fehaciencia" al concepto que establece Correos en los impresos de "dejado aviso".

En el motivo segundo se acusa la infracción de las normas legales que rigen los actos y garantías del proceso al entender que la sentencia es incongruente, que no es precisa con las pretensiones de la recurrente y que no decide todos los puntos litigiosos, infringiendo el art. 218 LEC. Se dice que la Audiencia no examinó las alegaciones efectuadas por el recurrente sobre el carácter arbitrario e ilógico de la valoración de la prueba en la primera instancia y que tampoco contempló el "tema de los buzones".

En el motivo tercero se denuncia la infracción de las normas reguladoras de la enervación, en concreto las de los arts. 440.3 y 22 LEC. Se alega que el burofax no se envió al domicilio que figuraba en el contrato, por lo que la notificación no tiene valor alguno.

Y en el motivo cuarto se vuelve a denunciar la infracción de las normas reguladoras de la enervación, en concreto las de los arts. 440.3 y 22 LEC, en este caso por haberse interpuesto la demanda el día 17 de diciembre de 2018 sin que hubieran transcurrido todavía los treinta días que el recurrente tenía para la retirada del burofax, que finalizaban el 14 de diciembre de 2018, al ser la fecha del "no entregado dejado aviso" el 14 de noviembre de 2018.

2. Los recurridos alegan que procede inadmitir los tres primeros motivos por carencia manifiesta de fundamento y el cuarto por plantear una cuestión nueva. Niegan que la Audiencia Provincial haya incurrido en las infracciones denunciadas y que la sentencia adolezca de incongruencia, y añaden, en cualquier caso, que la incongruencia no puede ser planteada sin haber instado antes el complemento de la sentencia.

3. Los recurridos tienen razón. Los motivos incurren, en todos los casos, en causa de inadmisión por carencia manifiesta de fundamento, que es apreciable en este momento como razón suficiente para desestimarlos. Ello, por lo siguiente:

3.1 En el motivo primero lo que se está planteando es una divergencia de naturaleza jurídica propia del recurso de casación y coincidente en lo sustancial con el contenido de su motivo primero, por lo que dicha cuestión procede analizarla cuando se examine este. Es claro, en todo caso, que la Audiencia Provincial no ha vulnerado las reglas 2.<sup>a</sup> y 3.<sup>a</sup> del art. 209 LEC sobre la forma y el contenido de las sentencias. También, que la resolución recurrida no incurre en incongruencia. Y también, que no cabe cobijar en este alegato el desacuerdo con la motivación, contenido o argumentación de la sentencia ni la denuncia de errores que pudieron subsanarse mediante la aclaración, corrección o complemento de la sentencia.

3.2 Sobre la alegación de incongruencia que se hace en el motivo segundo procede reiterar lo que acabamos de manifestar en relación con el motivo primero. Añadiendo en relación con la alegación sobre el error en la valoración de la prueba, por un lado, que la valoración de la prueba no puede ser materia de los recursos extraordinarios, pues solo el error patente puede alegarse como motivo del recurso, cuando se trate de un error fáctico -material o de hecho-, patente, evidente e inmediatamente verificable de forma incontrovertible a partir de las actuaciones judiciales, lo que no se justifica en el caso; y por otro, que no cabe encauzar por este medio una revisión del juicio jurídico.

3.3 En el motivo tercero se acusa la infracción de los arts. 440.3 y 22 LEC porque el burofax no se envió al domicilio que figuraba en el contrato, pero el destinatario de la norma del art. 440.3 no es el recurrente, sino el

letrado de la administración de justicia, y el art. 22 lo único que exige al arrendador es que el requerimiento de pago al arrendatario lo lleve a cabo "por cualquier medio fehaciente", pudiendo llegar a discutirse, pero como cuestión jurídica propia del recurso de casación, si el dirigido a un domicilio distinto al del contrato merece o no dicha consideración.

3.4 Finalmente, en el motivo cuarto se plantea la misma cuestión que en el motivo segundo del recurso de casación por lo que nos remitimos a lo ya dicho en ese.

En consecuencia, procede desestimar el recurso extraordinario por infracción procesal y, una vez que ha sido desestimado, entrar en el examen del recurso de casación y, más en concreto, de su motivo primero.

Recurso de casación

#### **Cuarto. Motivo primero del recurso de casación. Decisión de la sala**

1. Como decíamos, lo que se plantea en el motivo primero, que denuncia la infracción del art. 22 LEC, es la cuestión relativa a la fehaciencia del requerimiento que no pudo ser entregado, pero del que se dejó aviso y que, finalmente, no llegó a conocimiento del destinatario, debido a su pasividad y voluntad de no recogerlo.

2. La cuestión ha sido abordada en una reciente sentencia que resuelve un recurso de casación interpuesto en un proceso de desahucio en el que litigaban las mismas partes que ahora lo hacen en este. Es la sentencia 493/2022, de 22 de junio, en cuyo fundamento de derecho tercero, concretamente en su apartado 3.2, anotamos el siguiente razonamiento:

"No ofrece duda que el requerimiento de pago de la renta debe llevarse a efecto de manera fehaciente a través de un medio que permita dejar constancia de su realización. Dicho de otra forma, que dé crédito a la realidad de su práctica. En este caso, el procedimiento empleado por la parte arrendadora reúne dicho requisito, en tanto en cuanto el burofax remitido es un instrumento idóneo a los pretendidos efectos, en tanto en cuanto acredita el contenido literal de la comunicación enviada, así como la identidad del remitente, del destinatario, del lugar o domicilio al que se dirige, así como el resultado de la entrega.

" Ahora bien, la cuestión debatida es otra. Es decir, si la forma en que se practicó el requerimiento es bastante para que el arrendatario tenga acceso a su contenido y, por lo tanto, desencadene su eficacia para impedir la enervación de la acción, cuando consta como no entregado y "dejado aviso".

" En el presente caso, el burofax no se remitió a domicilio erróneo, o en el que el demandado fuese desconocido, o del que se hallase temporalmente ausente por razones justificadas, o cuyo concreto contenido no constase. La sentencia recurrida da por acreditado que el servicio de correos dejó el oportuno aviso del requerimiento al alcance del demandado, y éste no justificó que fuera privado del acceso al mismo por un acto de un tercero.

" Por otra parte, no puede avalarse una conducta obstativa, contraria a los postulados de la buena fe, consistente en evitar las consecuencias legales de un acto jurídico. La sentencia de esta Sala 89/2020, de 6 de febrero, otorgó eficacia a una notificación de la fecha de la subasta de un inmueble al ejecutado, "con el resultado que en este caso fue de no hallarse su destinatario, al que el funcionario de Correos dejó el oportuno aviso", y de cuyo procedimiento de ejecución tenía constancia.

" En el supuesto que enjuicamos, el recurrente tenía perfecto conocimiento, como es obvio, de que se hallaba en una situación de morosidad al adeudar las doce mensualidades de renta objeto de reclamación en el proceso y, por lo tanto, sometido a la eventualidad de ser judicialmente demandado. Sabía, igualmente, que le había sido remitida una notificación por medio de un burofax a través de los servicios de correos; y, pese a tenerla a su disposición optó por no recogerla, evitando, de esta forma, por acto dependiente de su voluntad, acceder a su contenido.

" Los actos de comunicación producen efectos cuando su frustración se debe, únicamente, a la voluntad expresa o tácita de su destinatario, o a la pasividad, desinterés, negligencia, error, o impericia de la persona a la que va destinada, y, en este caso, no consta que la parte demandada no recogiera la comunicación remitida por la arrendadora por alguna causa justificada distinta de su propia voluntad e interés.

" Como ha dicho el Tribunal Constitucional no se produce indefensión cuando la omisión o frustración de los actos de comunicación procesal tienen su causa en la falta de diligencia del afectado en la defensa de sus derechos e intereses, bien porque se ha colocado al margen del proceso mediante una actitud pasiva, bien cuando resulte probado que poseía un conocimiento extraprocesal de la existencia del litigio en el que no fue personalmente emplazado ( sentencias del Tribunal Constitucional núm. 149/2002, de 15 de julio, 6/2003, de 20 de enero, 55/2003, de 24 de marzo, 90/2003, de 19 de mayo, 191/2003, de 27 de octubre, 43/2006, de 13 febrero, 161/2006, de 22 de mayo, y 93/2009, de 20 de abril).

" La naturaleza recepticia, que corresponde a toda notificación o requerimiento, legalmente practicado, exige la colaboración del destinatario, en el sentido de que admita y no obstaculice intencionada o negligentemente su

recepción, de manera tal que la frustración de su práctica no responda a causas que le sean directamente imputables y no al requirente. No es posible que la eficacia de un acto jurídico penda de la voluntad del requerido.

" En la sentencia del Pleno de esta Sala 552/2010, de 17 de septiembre, con cita de otras muchas resoluciones, se conjugó, tratándose del contrato de opción de compra, el criterio de la recepción con el principio de auto-responsabilidad, o de razonable posibilidad de conocimiento de la aceptación por el requerido, y, en el mismo sentido, la sentencia 738/2016, de 21 de diciembre. El Código Civil proclama, en el art. 1119 del Código Civil, que "se tendrá por cumplida la condición cuando el obligado impidiese voluntariamente su cumplimiento".

" En definitiva, practicado el requerimiento fehaciente del art. 22 de la LEC, su no recepción, por causa imputable al arrendatario, no impide que desencadene su eficacia, y sin que exija una reiteración de su práctica para desencadenar eficacia jurídica, cuando la sentencia recurrida da por acreditado que quedó a su disposición mediante el correspondiente aviso. Cuestión distinta es que se demostrase que el arrendatario no pudo acceder a su contenido, lo que no es el caso".

**3.** Es claro, a la vista de lo declarado y razonado por la Audiencia Provincial en la sentencia recurrida, que esta no ha incurrido en la infracción denunciada ni ha conculcado la doctrina que se acaba de dejar anotada, por lo que procede la desestimación del motivo y, por lo tanto, la del recurso de casación.

#### **Cuarto. Costas y depósitos**

Desestimado tanto el recurso extraordinario por infracción procesal como el recurso de casación, procede imponer las costas generadas por ambos recursos al recurrente ( arts. 398.1 y 394.1 LEC), con pérdida de los depósitos constituidos para recurrir, de conformidad con la disposición adicional 15.<sup>a</sup>, apartado 9.<sup>a</sup>, LOPJ.

### **FALLO**

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

:

1.º Desestimar el recurso extraordinario por infracción procesal interpuesto por D. Jesús Manuel contra la sentencia dictada por la Sección Novena de la Audiencia Provincial de Madrid, con el núm. 292/2020, el 18 de junio de 2020, en el recurso de apelación 222/2020-2.

2.º Desestimar el recurso de casación interpuesto por D. Jesús Manuel contra la sentencia referida en el ordinal anterior.

3.º Imponer a D. Jesús Manuel las costas ocasionadas con los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación, con pérdida de los depósitos constituidos para recurrir.

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

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

Así se acuerda y firma.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.