



Roj: **SAP Z 1152/2017 - ECLI:ES:APZ:2017:1152**

Id Cendoj: **50297370022017100245**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Zaragoza**

Sección: **2**

Fecha: **30/05/2017**

Nº de Recurso: **114/2017**

Nº de Resolución: **391/2017**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **LUIS ALBERTO GIL NOGUERAS**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 2

ZARAGOZA

SENTENCIA: 00391/2017

AUDIENCIA PROVINCIAL DE ZARAGOZA, SECCION SEGUNDA

N10250

C/ GALO PONTE, 1, PLANTA 3

Tfno.: 976.208035-031-034 Fax: 976.208032

N.I.G. 50074 41 1 2015 0100368

ROLLO: RPL RECURSO DE APELACION (LECN) 0000114 /2017

Juzgado de procedencia: JDO.1A.INST.E INSTRUCCION N.1 de CASPE

Procedimiento de origen: PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000278 /2015

Recurrente: Magdalena

Procurador: EDUARDO POSTIGO REDONDO

Abogado: RAUL SAGARRA TAPIA

Recurrido: RAMON DALFO S.A.

Procurador: INMACULADA CORTES ACERO

Abogado: GERARD CANALS TORRENT

SENTENCIA NUMERO: 391/2017

EN NOMBRE DE S.M. EL REY

Ilmos. Señores:

Presidente

D. JULIAN CARLOS ARQUE BESCOS

Magistrados

D. FRANCISCO ACIN GAROS

D. LUIS ALBERTO GIL NOGUERAS

En Zaragoza, a treinta de mayo de dos mil diecisiete.



VISTO en grado de apelación ante esta Sección Segunda, de la Audiencia Provincial de ZARAGOZA, los Autos de PROCEDIMIENTO ORDINARIO 278/2015, procedentes del JDO.1A.INST.E INSTRUCCION N.1 de CASPE, a los que ha correspondido el RECURSO DE APELACION (LECN) NUMERO 114/2017, en los que aparece como parte apelante **Dª Magdalena**, representada por el Procurador de los tribunales D. EDUARDO POSTIGO REDONDO y asistida por el Abogado D. RAUL SAGARRA TAPIA, y como parte apelada **RAMON DALFO, S.A.**, representada por la Procuradora de los tribunales Dª INMACULADA CORTES ACERO y asistida por el Abogado D. GERARD CANALS TORRENT; en cuyos autos, con fecha 21 de noviembre de 2016 recayó sentencia que desestimó la demanda.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Se aceptan los que figuran en la sentencia apelada, cuya parte dispositiva dice: " Que debo desestimar y desestimo la demanda interpuesta por el Procurador de D Eduardo Postigo Redondo, en nombre y representación de Doña Magdalena contra la mercantil RAMON DALFO, SA, y en consecuencia debo absolver y absuelvo a la citada demandada de todos los pedimentos de la demanda formulada en su contra, todo ello con expresa imposición de costas procesales a la parte actora."

SEGUNDO.- Contra dicha sentencia, la parte demandada presentó escrito de recurso de apelación en fecha 19 de diciembre de 2016, del que se dio traslado a la parte demandada solicitando con revocación de la sentencia de instancia la condena de la entidad demandada a que abone a la demandante la cantidad de 15.495'34 euros intereses legales y costas de la instancia. La apelada por su parte presentó dentro del término del emplazamiento escrito de oposición en fecha 16 de Enero de 2017 quien solicitó la confirmación de la sentencia. Seguidamente se remitieron los autos a esta Sala para su resolución.

TERCERO.- Habiéndose aportado nuevos documentos, por la parte apelante, se acordó por Auto de esta Sala de fecha 7 de marzo de 2017, su admisión, no considerándose necesaria la celebración de vistas, se señaló para deliberación y votación el día 29 de mayo de 2017.

CUARTO : En la tramitación de la apelación se han observado todas las prescripciones legales.

Ha sido ponente en esta apelación el Ilmo. Sr. Magistrado D. LUIS ALBERTO GIL NOGUERAS quien expresa el parecer de la Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El motivo del recurso se encuentra relacionado con la presunción contenida en el artículo 1562 CC, la previsión de carga de prueba del art 217 LEC, y la manifestación a tal efecto prevista contractualmente en las cláusulas 6 y 8 del contrato celebrado entre las partes. Todo ello relacionado con la valoración que lleva a cabo la Juez de instancia en su labor de apreciación conjunta que se manifiesta por la recurrente errónea.

Sobre temas relacionados con la obligación del arrendatario de devolver la cosa objeto de contrato y sobre la obligación de reparación de los defectos que vayan apareciendo hemos venido a decir: que con carácter general el artículo 1554 del Código Civil entre las obligaciones que impone al arrendador resalta en su punto segundo, la de acometer durante la duración del arrendamiento, las reparaciones necesarias a fin de conservar la cosa en estado de servir para el uso a que ha sido destinada, lo cual se justifica en el propio título dominical que ostenta; si bien tal obligación ni siquiera en el ámbito del general contrato de arriendo está exenta de límites. Así no implica el deber de llevar a cabo obras de reconstrucción (STS 7.6.1988) y no abarca todo género de supuestos, por cuanto es reiterada la doctrina que excluye aquella por desperfectos causados por dolo o por negligencia imputable al arrendatario. (Precisión contemplada por los artículos 1563 y 1564 del Código Civil). Y tampoco queda excluida de la autonomía de la voluntad, ya que se admite su exención por pacto, y por el contrario su extensión más allá de las reparaciones necesarias. (STS 11.6.1948 y STS 15.12.1993).

En el ámbito del derecho especial de arrendamientos urbanos, el artículo 21 de la LAU establece esta obligación de reparación, siempre que ella fuere necesaria para conservar la vivienda en condiciones de habitabilidad para servir al uso convenido, sin tener derecho por ello a la subida de la renta. Esta obligación sin embargo no está exenta de límites. Ya inicialmente se excluyen las reparaciones, consecuencia de la actuación del arrendatario, conforme a la regulación genérica del contrato de arriendo, y las obras que impliquen una reconstrucción de la vivienda si la destrucción de aquella no es imputable al arrendador.

El primer límite que prevé el artículo 21 de la LAU es cuando el deterioro es imputable al arrendatario conforme a las reglas generales del Código Civil.



Ello tiene gran trascendencia en la medida en que el artículo 1563 CC hace al arrendatario responsable del deterioro o pérdida de la cosa arrendada a no ser que pruebe haber ocurrido sin culpa suya.

Por tanto hay un desplazamiento de carga de la prueba en caso de que el deterioro sea controvertido, y si bien la obligación de reparación lo es del arrendador, para ello, corresponde acreditar al arrendatario que el deterioro tuvo lugar sin culpa suya. Y hay que recordar que para la apreciación de la existencia de pérdida o deterioro, se debe de partir de la expresión del estado de la cosa que obra en el contrato, y que en caso de omisión, habrá de entenderse salvo prueba en contra, que la cosa se recibió en perfectas condiciones de uso. (Artículo 1582 CC)

Tenemos por tanto caso de ser arrendatario que rebatir dos presunciones, una primera, que en ocasiones el Tribunal Supremo la ha calificado como presunción de culpa (Sentencia de 24.9.1983) y en otras de responsabilidad (sentencia de 20.5.1946), y unida a ella la de entrega de la finca en perfecto estado, cuando ello tuviera incidencia en la cuestión conflictiva.

Por otro lado la responsabilidad del arrendatario no se circunscribe a su actuación personal, sino que el artículo 1564 del CC la extiende a las personas de su casa. Por estas ya la lejana STS de 12.1.1928 (tras afirmar que el precepto tiene antecedentes en el DIGESTO) entendió no son las que integran su familia, sino las designadas por el arrendatario para llevar a cabo las labores de cuidado y conservación de la cosa conforme a lo pactado o según costumbre de la tierra.

También hemos expuesto que la obligación del arrendatario no se extingue con el abandono de la finca, sino con el debido reintegro posesorio de la misma tal y como establece el art 1561 CC .

SEGUNDO .-Llevado ello al presente caso implica que existiendo una concreta manifestación aceptada y consentida por ambas partes de que al tiempo de recibir la finca, ésta se encontraba en perfecto estado (condición sexta) lo cual se extiende a la limpieza del mismo (condición octava), habrá que estar a tales manifestaciones libremente fijadas por las partes que no fueron salvadas en ningún caso (no consta ningún tipo de documento anexo o manifestación al respecto) y tampoco obra requerimiento al arrendador para que se repararan las deficiencias en un principio advertidas.

A partir de ahí, recae sobre quien devuelve la vivienda la carga de enervar la doble presunción antes aludida, y que hay que entender que la Juez considera que se cumple en virtud de la prueba testifical practicada en la persona del Sr. Alonso . Sin embargo en el presente caso entendemos que con base exclusivamente en tal testifical reseñada no cabe alcanzar tal conclusión, pues de su testimonio no cabe deducir que la vivienda entregada por la demandante en el año 2007 fuere la recibida por la demandada en el año 2010 y reintegrada en el año 2012. Aún al contrario de su testimonio se deduce que existía un mayor deterioro en la finca cuando entró a revisarla en el año 2012, previamente a su desalojo por mandato de la demandada, que cuando procedió a entregar la misma en el año 2010. De hecho apreció problemas en paredes, mayores deterioros en rodapiés, alguna puerta de cocina arrancada, deterioros en el mobiliario de cocina... Pero es que además con su testimonio se advierte que tras la entrega de las llaves, una vez recabadas las mismas, y consignadas judicialmente, le fue comunicada por la propiedad algún día después, que la casa seguía estando ocupada por un trabajador de la demandada, hecho que pudo constatar, y al cual (manifiesta que sin subir y por tanto sin revisar de nuevo la vivienda) le conminó a que la abandonara. Por tanto si ya con lo expuesto que el observó no cabe apreciar una identidad entre el estado con que dejó la vivienda en 2010 y presumiblemente se entregó a la demandada, y el estado de la finca en el año 2012 cuando procedió a la consignación de las llaves, menos puede servir para acreditar el correcto estado de conservación de la vivienda cuando la propiedad recuperó la posesión, no siendo factible que esta ocurriera con la recepción de las llaves depositadas en el Juzgado, si uno de los trabajadores de la demandada permanecía en su interior por varios días después.

TERCERO.- Ahora bien solventado la primera cuestión que daría lugar a la estimación del recurso, cabe dar el siguiente paso que es la cumplida acreditación de los daños reclamados que compete a la parte actora, y la cumplida acreditación que compete a la demandada, de acreditar que tal daño no se corresponde con una actitud culpable, que se presume en caso de falta de acreditación de conformidad con los genéricos art. 1563 y 1564 CC (*El arrendatario es responsable del deterioro o pérdida que tuviere la cosa arrendada, a no ser que pruebe haberse ocasionado sin culpa suya.*

El arrendatario es responsable del deterioro causado por las personas de su casa)

Ello nos obliga a siguiendo el informe pericial a verificar partida por partida la reclamación.

Comenzando por el Continente: Daños en carpintería de madera: Tres puertas de paso y el tapajuntas de una de ellas, así como el pomo. No cabe entender que tales daños se produjeran por el simple paso del tiempo. Tales daños parcialmente ya fueron apreciados en su visita por el Sr. Alonso en 2012 y declaró no existir en el año 2010. Son cuanto menos daños producidos por negligencia sino dolosamente. Es responsabilidad del arrendatario. Lo mismo cabe aducir de las persianas de referencia. Respecto del rodapié es cierto que el Sr.



Alonso ya declaró que en el 2007 había algún que otro rodapié arrancado (es básicamente la única concreta pega que puso a la vivienda en el año 2007) pero nada hace pensar que tal daño fuere generalizado ni en el 2007 ni en el 2010, tal y como el informe del Sr. Elias se manifiesta. Por ello habrá que pasar por cuanto según manifestó el perito de la demandada éste no accedió al interior de la vivienda por aquél entonces. Tampoco cabe aquí aludir a la relevancia del factor tiempo, puesto que hay que tener en cuenta, que la recepción de la finca tiene lugar tras un proceso de desahucio, la entrega de la finca y su recepción no es en unidad de acto; las llaves inicialmente se consignan para recogerlas después por la propiedad, encontrándose que la vivienda no se encuentra desocupada. La consignación tiene lugar el 18 de octubre de 2012. Pasan unos pocos días hasta que según la declaración del Sr. Alonso este de nuevo acude a la finca para conminar al ocupante de aquélla para que desaloje. No se tiene constancia del día de tal desalojo, y el encargo del informe pericial se produce el 9 de noviembre de 2012.

Como quiera que sí es cierto que al menos debió haber en la entrega en 2010 algún defecto en rodapié, ya que no consta que tal deficiencia fuere corregida por el arrendador durante la vigencia del contrato anterior, dado la poca importancia que a ello le dieron las partes en el contrato de 2007, se fija un porcentaje de minoración en la partida del 10%.

Desperfectos generalizados en enlucidos y pintura de paramentos verticales. Si bien en muchísimas ocasiones ya hemos expuesto que salvo manifestación expresa en el contrato no existe obligación del arrendatario de devolución de la vivienda pintada, la cuestión difiera cuando tal obligación obedezca a otros temas relacionados con agujeros, desconchones, golpes en los muros o incluso manchas de humedad. Tal y como esencialmente sucede en el presente caso a la vista de las fotografías aportadas. Coincidimos con el criterio del perito Sr. Elias de que tales daños no son derivados de un mero transcurso del tiempo. Por lo que procede su reparación. Se intentó hacer depender de que tales defectos (caso de las humedades) pudieran obedecer a filtraciones o al mal estado de la cubierta, pero la carga de acreditación de que tales daños les eran ajenos correspondía a la demandada y ninguna acreditación existe de que tales manchas devengan de filtraciones por mal estado de las bajantes, la fachada o la cubierta, con mayor razón si durante la vigencia del contrato no consta que de ser cualquiera de las indicada su causa, siendo responsabilidad del arrendador, a éste se le hubiera comunicado para que les diera una solución.

Vale lo anterior para el alicatado de la cocina. Respecto de la rotura de la mampara de la ducha, la verdad es que no se observa fotografía de su estado ni manifestación alguna en el informe pericial aportado, y a diferencia de otros bienes muebles que como preexistentes reconoció el Sr. Alonso en su declaración, no es el caso de éste en que manifestó no recordar su existencia. En consecuencia en este caso la carga de la prueba de acreditación del daño perjudica a la actora. Se excluye la partida.

La rotura del cristal de la puerta de la bodega se entiende preexistente, roto (informe pericial con anejo) y que no puede obedecer al simple paso del tiempo.

Hay que excluir los daños derivados de la cubierta por instalación de la antena parabólica, toda vez que de las manifestaciones del Sr. Alonso hay que entender que tal actuación (su instalación) se llevó en el seno del anterior contrato a instancia y por intervención de los trabajadores de la entonces arrendataria, y no en el que nos ocupa.

Tampoco procede cargar a la demandada con los gastos de reparación ni del aire acondicionado ni de la caldera. En realidad como ha venido a reconocer el perito de la parte demandada tales elementos por los datos que se facilitan en el informe de la contraparte responden a modelos de funcionamiento ya muy antiguos que han alcanzado su total vida útil, hallándose fuera de posible homologación. Además por el testigo se puso de relieve los problemas que el aparato de aire acondicionado dio durante la vigencia del primer contrato, habiendo dado lugar a una primera reparación, para al poco tiempo tener una nueva avería que la propiedad ya no reparó.

De cara a la valoración de las partidas sí que parcialmente debemos de atender los reparos de la parte demandada en cuanto a la valoración contenida en el informe pericial, al no apreciar ningún tipo de depreciación en elementos muy usados (tal y como así lo vino a confirmar la declaración del Sr. Alonso) si bien aquélla sólo deberá de afectar a los elementos a sustituir (y no a todos) en los que el paso del tiempo avejenta y les reduce su utilidad. A falta de concreción depreciativa en los informes remitidos aplicamos en puertas y persianas un porcentaje del 30%. No creemos oportuno fijar una depreciación sobre conceptos como la sustitución de cristal o la reposición en su caso de baldosas.

Por consiguiente en esta partida procede el abono de 364 euros por lo que a los problemas de carpintería se refieren, 70 por persianas, 73 por cristal, 66 por rodapié, 72 por alicatado, 1752 por pintura, 742 por reparación de falso techo de habitación y 600 euros por repicado de enlucido de los paramentos verticales. Un total sin IVA de **3739 euros**.



El segundo bloque de partidas hace referencia a la previsión genérica de contenido. La primera cuestión hace referencia a la rotura del cristal de la puerta de estufa de leña. El Sr. Alonso reconoció el elemento como preexistente. La rotura no puede derivar del mero uso (pericial Sr. Elias) y no se acredita otra cosa. Se incluye.

Daños generalizados en mueble auxiliar de bodega. Al no constar una relación de muebles preexistentes no constando éste como los reconocidos por el testigo aportado, no cabe declarar que el mismo formara parte de los entregados al tiempo de iniciar el arriendo. Se rechaza.

Lo mismo sucede con el denominado conjunto mueble salón comedor.

Por el contrario se reconoce el sofá de tres plazas, pues así lo ha reconocido el testigo. Tal sofá aparece dañado por un uso inadecuado al no acreditarse otra cosa.

Sobre los armarios en el dormitorio tampoco hay constancia de entrega previa a la demandada, a diferencia de la cajonera, que aparece dañada y que vino a ser reconocida preexistente por el testigo.

Sobre los daños en el equipamiento de la cocina, hay que distinguir entre los electrodomésticos y el mobiliario de la cocina, tales como la rotura de cajones o puertas o grifo de fregadera.

En relación a los primeros el propio perito según manifestó no verificó su inutilidad, habiéndose limitado antes las manifestaciones de la demandante a valorar el precio de su reposición. No acreditándose en consecuencia que tales bienes hayan dejado de funcionar, siendo lo normal que estos pasen por una vida útil, no ciertamente cada vez más larga, no procede verificar ningún cargo por tal concepto.

Por lo que respecta a los segundos, ciertamente del informe pericial se observa la existencia de daños en los mismos que no pueden obedecer al simple paso del tiempo por lo que deben de incluirse.

En cuanto a la valoración debe de aplicarse un porcentaje de depreciación respecto de los bienes a sustituir, más elevado que el anterior al tener éstos por lo general una vida útil inferior, que aquí se fija en el 50%. A salvo el grifo dañado que no entendemos sufra depreciación.

La partida por tanto será de 98 euros por reparación del cristal de estufa, sustitución de sofá, 125 euros, cajonera, 17'50, desmontaje (528 euros) y montaje de nuevo mobiliario de cocina (632'5), grifo 86 euros. El conjunto de la partida será de **1487 euros** .

Respecto de la partida de limpieza, si bien hemos expuesto que es suficiente una limpieza ordinaria y no exhaustiva del inmueble, los parámetros de ésta que consta a través del informe pericial de la demandante y de las fotografías allí aportadas revelan aquélla como altamente deficiente, sobre todo si nos atenemos a que tal deber se encuentra reforzada contractualmente. (Cláusula octava) Se estima por consiguiente la inclusión de la partida alzada de **320 euros** .

En cuanto a los bienes que se han encontrado a faltar, tenemos el problema ya aducido de la falta de una relación de bienes muebles aportados al contrato de arriendo inicial, correspondiendo la acreditación de preexistencia y del deber en consecuencia de entrega a la parte actora. De todos los bienes que figuran en este concepto solo cabe incluir la lavadora, en la medida en que el testigo la declaró como preexistente, por lo que aplicando el mismo porcentaje de depreciación anterior, esta partida se valora en **150 euros** .

Finalmente en la valoración de daños se encuentra una partida que no sabemos a qué responde pues no figura en la descripción inicial de los daños que el perito hace, ni hemos observado que aparezca en las fotografías anejas, cual es la relativa a las gradas de escalera. Ante tal circunstancia procede su exclusión.

La suma de las partidas, 3739, 1487, 320 y 150, más el IVA genérico del 21% (1196'16) dan lugar a la cantidad de 6892'16, cantidad en que se cifra la valoración de los daños originados en la vivienda de que resulta responsable la demandada.

CUARTO.- Respecto del resto de las partidas que se interesan como son los relativos a los cambios de llave y limpieza, coincidiendo en este caso con lo manifestado en la sentencia de instancia los consideramos improcedentes: En relación al descerrajamiento, ignoramos a qué puede obedecer tras el reintegro posesorio con el depósito de las llaves de la finca en el Juzgado. En cuanto al descerrajamiento de los armarios tampoco se sabe a qué obedece, y si se trata de aquéllos que aparecen en relación de bienes dañados, ni siquiera se ha dado por acreditado su entrega a la demandada como parte del mobiliario anejo a la vivienda.

En lo que al presupuesto de limpieza ya se ha recogido una partida a tanto alzado contenida en el informe pericial por lo cual hay duplicidad en su reclamación.

Tampoco procede como si se tratara de un contrato de obra la fijación de unos importes por otro lado, ya contemplados en la valoración pericial presentado por la actora (ver manifestaciones del mismo) en concepto de beneficio industrial y gastos generales que deben igualmente desestimarse.



La oportuna liquidación deberá atender el importe fijado como fianza y reconocido por las partes, 409 euros.

QUINTO.- En cuanto al importe reclamado por los intereses, entendemos que procederá el mismo desde la presente reclamación judicial. Sobre las costas de la instancia rige el criterio de vencimiento objetivo por lo que cada parte abonará las comunes por mitad y las originadas a su instancia.

Sobre las de esta alzada no hay pronunciamiento. (Art 394 y 398 LEC).

FALLAMOS

Que estimando parcialmente el recurso de apelación interpuesto por la representación de doña Magdalena contra **DON RAMON DALFO, S.A.** y la sentencia del Juzgado de Primera Instancia de Caspe de fecha 21 de noviembre de 2016 debemos revocarla y en su lugar con estimación parcial de la demanda presentada por doña Magdalena condenar a RAMON DALFO, S.A. a que abone a la demandante la cantidad de 6.483'16 euros más intereses legales desde la interpelación judicial. Cada parte soportará las costas comunes por mitad y las originadas a su instancia de las devengadas en la primera instancia. No se hace pronunciamiento de las originadas en esta alzada

Devuélvanse las actuaciones al Juzgado de su procedencia junto con testimonio de la presente para su ejecución y cumplimiento, debiendo acusar recibo.

Se acuerda la devolución en su caso del depósito constituidos por las partes recurrentes

Contra esta Sentencia no cabe recurso ordinario alguno, sin perjuicio de que contra la misma puedan interponerse aquellos extraordinarios de casación o infracción procesal ante el Tribunal Supremo, si concurre alguno de los supuestos previstos en los artículos 469 y 477 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , en el plazo de veinte días y ante esta misma Sala, previa constitución, en su caso, del depósito para recurrir previsto en la Disposición Adicional Decimoquinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial , debiendo ser consignado el mismo en la cuenta de depósitos y consignaciones de esta Sección, abierta en Banco de Santander Oficina (nº 4899) en la Sucursal 8005 sita en la calle Torrenueva, 3 de esta Ciudad, debiendo indicar en el recuadro Concepto en que se realiza: 04- Civil-Extraordinario por infracción procesal y 06 Civil-Casación, bajo apercibimiento de no admitir a trámite el recurso formulado.

Devuélvanse las actuaciones al Juzgado de su procedencia, juntamente con testimonio de la presente, para su ejecución y cumplimiento, debiendo acusar recibo.

Así por esta nuestra Sentencia, de la que se unirá testimonio al rollo, lo pronunciamos, mandamos y firmamos

PUBLICACION.- Leída y publicada ha sido la anterior Sentencia, por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente, estando celebrando audiencia pública, esta Sala Segunda, en el mismo día de su fecha, doy fe.