



Roj: **SAP BA 94/2014 - ECLI:ES:APBA:2014:94**

Id Cendoj: **06083370032014100070**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Mérida**

Sección: **3**

Fecha: **06/02/2014**

Nº de Recurso: **388/2013**

Nº de Resolución: **36/2014**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **JUANA CALDERON MARTIN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUD.PROVINCIAL SECCION N.3

MERIDA

SENTENCIA: 00036/2014

AUDIENCIA PROVINCIAL DE BADAJOZ

SECCIÓN TERCERA

MÉRIDA

S E N T E N C I A NÚM.26/14

ILMOS. SRES.

MAGISTRADOS:

DOÑA JUANA CALDERÓN MARTÍN (PONENTE).

DON JESÚS SOUTO HERREROS.

DON JUAN MANUEL CABRERA LÓPEZ.

=====

Recurso Civil núm. 388/2013.

AUTOS: JUICIO ORDINARIO núm. 237/2009.

Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Almendralejo.

En Mérida, a seis de febrero de dos mil catorce.

VISTOS en trámite de apelación ante la Sección Tercera de esta Audiencia Provincial los Autos nº 237/2009, procedentes del Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Almendralejo, siendo partes: como apelante, TOGARING S.L., representada por la Procuradora Sra. Laya Martínez y defendida por el Letrado Sr. Escudero Rubio; como apelados, DON Luis Angel , DON Carmelo Y "FLORIANO Y MARTÍNEZ S.C.", representados por el Procurador Sr. López-Navarrete López, y defendidos por la Letrado Sra. Tenorio Cubero.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. Se aceptan en cuanto son relación de trámites y antecedentes los de la sentencia apelada que con fecha 2 de septiembre de 2013, dictó el Sr. Juez de Primera Instancia núm. 2 de Almendralejo .

SEGUNDO. La referida sentencia contiene el siguiente FALLO:

" **ESTIMO PARCIALMENTE LA DEMANDA interpuesta por D. Luis Angel , D. Carmelo , Y FLORIANO Y MARTÍNEZ S.C.**, representados por el Procurador de los Tribunales d. Javier López-Navarrete López y asistidos



por la Letrada Dña. Aurora Tenorio Cubero **frente a TOGARING S.L.**, representada por la Procuradora de los Tribunales Dña. Inmaculada Laya Martínez y asistida por el Letrado D. Javier Escudero Rubio; **en consecuencia:**

1º) SE DESESTIMAN LA PRETENSIONES DE DECLARACIÓN DE NULIDAD DEL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO CELEBRADO ENTRE LAS PARTES EL DÍA 1 DE JUNIO DE 2.008. Y DE RESOLUCIÓN DEL MISMO POR INCUMPLIMIENTO DE LA DEMANDADA TOGARING.

2º) SE CONDENA A LA DEMANDADA TOGARING S.L. A ABONAR A D. Luis Angel , D. Carmelo , FLORIANO Y MARTÍNEZ S.C. LA CANTIDAD DE CINCO MIL CINCUENTA Y CUATRO EUROS CON OCHENTA Y TRES CÉNTIMOS (5.054,83 ?). Sin perjuicio, en su caso de la aplicación del art. 576 LEC .

SIN EXPRESA IMPOSICIÓN DE COSTAS A NINGUNA DE LAS PARTES. En consecuencia, cada una de las partes deberá abonar las causadas a su instancia, y las comunes se abonarán por mitad entre ambas partes".

TERCERO. Contra dicha sentencia se interpuso en tiempo y forma recurso de apelación por la representación de TOGARING S.L., que fue admitido en ambos efectos, dándose traslado a la parte contraria para su impugnación o adhesión; por la representación de DON Luis Angel , DON Carmelo Y "FLORIANO Y MARTÍNEZ S.C." se presentó el correspondiente escrito de impugnación del recurso y se interesó la confirmación de la sentencia impugnada, tras lo cual se remitieron los autos a este Tribunal, donde se formó el rollo de Sala, que fue seguido por sus trámites.

CUARTO. En la tramitación del presente recurso se han observado las prescripciones legales

VISTO siendo ponente la Ilma. Sra. Magistrado DOÑA JUANA CALDERÓN MARTÍN.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO. La sentencia apelada estima en parte la demanda presentada frente a Togaring S.L., en la que se pretendía, con carácter principal, la declaración de nulidad del contrato de arrendamiento celebrado entre los actores y dicha entidad mercantil el 1 de junio de 2008 -por mediar, a decir de los actores, consentimiento viciado-; subsidiariamente se interesaba la resolución del contrato, por incumplimiento de la demandada; y finalmente, la condena al pago de la suma de 5.804,38 euros, en concepto de indemnización, así como de las cantidades que se fueran devengando hasta la declaración de nulidad o resolución del precitado contrato.

La sentencia, tras rechazar la excepción de cosa juzgada planteada por la demandada, desestima la pretensión de nulidad y resolución contractual, si bien la condena al pago de la cantidad de 5.054.83 euros. Tanto la no apreciación de la excepción mencionada, como la condena son los pronunciamientos objeto de recurso por parte de Togaring S.L.

En relación con la alegación de cosa juzgada, la Sala ha de coincidir con lo resuelto en la instancia en cuanto que la causa de pedir no es la misma en este procedimiento que en el anterior juicio verbal de desahucio por falta de pago de la renta, que ya tramitó y terminó, por sentencia firme, el Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Almendralejo.

Aunque la sentencia contiene una completa y profusa exposición acerca de la institución de la cosa juzgada, que se comparte íntegramente, añadiremos que el Tribunal Supremo, en Sentencia de 9 de enero de 2013 señala, en relación con los efectos de la cosa juzgada, lo siguiente; <<... el artículo 400.2 LEC está en relación de subordinación respecto a la norma contenida en el artículo 400.1 LEC , de forma que solo se justifica su aplicación para apreciar litispendencia o los efectos de la cosa juzgada material cuando entre los dos procesos -atendiendo a las demandas de uno y otro- se hayan formulado las mismas pretensiones. Es en tal caso cuando no cabe iniciar válidamente un segundo proceso para solicitar lo mismo que en el proceso anterior con apoyo en distintos hechos o diferentes fundamentos jurídicos, pues la LEC obliga a estimar la excepción de litispendencia -si el primer proceso se halla pendiente- o la de cosa juzgada -si en el primer proceso ha recaído sentencia dotada de efectos de cosa juzgada material (SSTS 25 de 25 de junio de 2009 , RIPC n.º 2534/2004, 10 de marzo de 2011 , RIP n.º 1998/2007). Las pretensiones contenidas en el suplico de la demanda están en íntima conexión con la acción ejercitada en la misma, de manera que la decisión sobre la identidad de las pretensiones no puede abstraerse de la acción ejercitada que las sustenta.

La identidad de la acción no depende del fundamento jurídico de la pretensión, sino de la identidad de la causa petendi [causa de pedir], es decir, del conjunto de hechos esenciales para el logro de la consecuencia jurídica pretendida por la parte actora (STS 7 de noviembre de 2007, RC n.º 5781/2000 , 16 de junio de 2010, RIP n.º 397/2007, 28 de junio de 2010, RIP n.º 1146/2006). La calificación jurídica alegada por las partes, aunque los hechos sean idénticos, puede ser también relevante para distinguir una acción de otra cuando la calificación comporta la delimitación del presupuesto de hecho de una u otra norma con distintos requisitos o efectos jurídicos. Por esta razón la jurisprudencia ha aludido en ocasiones al título jurídico como elemento identificador



de la acción, siempre que sirva de base al derecho reclamado (SSTS de 27 de octubre de 2000 y 15 de noviembre de 2001). >>

Atendida esta doctrina, no hay duda de la distinta causa de pedir en el procedimiento anterior y en el presente. Así, el anterior proceso (juicio verbal 555/2008 del Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Almendralejo) fue planteado por el arrendador frente al arrendatario interesando la resolución del arriendo por falta de pago de las rentas, así como el abono de las cantidades adeudadas -renta y cantidades asimiladas a ella-; y en este proceso, juicio ordinario, se insta una declaración de nulidad que, aun referida al mismo contrato de arrendamiento, está basada en hechos (un alegado vicio en el consentimiento) totalmente distintos a los que, además, en la caso de haber sido probados, les serían aplicables normas y consecuencias jurídicas totalmente distintas; del mismo modo, al pretensión subsidiaria de resolución del contrato la plantea en este proceso el arrendatario frente al arrendador alegando incumplimiento de las obligaciones del arrendador en relación con el mantenimiento y uso del inmueble arrendado, de manera que no cabe apreciar en ningún caso la excepción alegada.

SEGUNDO. También ha de rechazarse el recurso planteado en relación con la condena al pago de las reparaciones que efectuó el arrendatario en determinados electrodomésticos del local arrendado (por importe de 804,38 euros). Esta condena la fundamenta la sentencia en el hecho de haberse acreditado que los referidos aparatos no se encontraban en estado de servir al uso normal de las mismas en el local arrendado, lo que supone el incumplimiento, por parte del arrendador de la obligación que establece el art. 1554.2º del C. Civil (hacer en la cosa arrendada las reparaciones necesarias para mantenerla en estado de servir al uso al que fue destinada).

El apelante afirma que el defectuoso funcionamiento de los electrodomésticos se debió, únicamente, al mal uso que el arrendatario hizo de ellos, alegación que no cabe sostener pues las facturas de las reparaciones que tuvieron que abonar los demandantes son de fechas muy próximas a la de la firma del contrato de arrendamiento; éste se suscribió el 1 de junio de 2008, y las facturas se expiden el 20 de junio de 2008 (reparación cámara frigorífica), 14 de julio y 14 de agosto de 2008 (lavavajillas), 10 de octubre de 2008 (sanitarios) y 15 de octubre de 2008 (cámara), de manera que es razonable y lógico concluir, como hace el juzgador de instancia, teniendo en cuenta además la declaración testifical de la persona que efectuó las reparaciones -o al menos algunas de ellas-, que los defectos que presentaban los aparatos y sanitarios ya los tenían antes de que se tomara posesión del local por los arrendatarios y éstos comenzaran a desarrollar en él la actividad de cafetería o bar. El hecho de que los actores firmaran un anexo al contrato en el que se detallan los enseres y maquinaria que tenía el local, y que hicieran constar que lo recibían en perfecto estado, no significa que no quepa declarar la responsabilidad del arrendador pues no parece que, aparte de haber comprobado externamente el estado del local y sus enseres, se procediera a poner en funcionamiento las máquinas o electrodomésticos para efectivamente comprobar su real y buen estado de funcionamiento para el normal desarrollo de la actividad.

En cambio, sí ha de estimarse el recurso en cuanto se refiere a la condena al pago o devolución de la cantidad depositada, en concepto de fianza, por los arrendatarios. El juzgador de instancia entiende que esa fianza, que cuantifica en 4.250 euros, se corresponde con la que constituyeron los arrendatarios en cumplimiento de lo pactado en el contrato de arrendamiento de 1 de junio de 2008, pues la sentencia dice que procede el abono de tal cantidad ya que el arrendador no ha alegado que hubiera defectos en el local cuando recuperó la posesión tras haberse dictado sentencia en el procedimiento de desahucio al que antes nos referimos. La cantidad referida la cuantifica el juzgador de primer grado << a la vista de la documental aportada con la demanda inicial, habida cuenta, además de la resolución contractual producida el día 1 de junio de 2010.>>.

Pues bien, la documental aportada con la demanda no sirve para acreditar que la fianza a devolver o pagar ahora sea por el importe señalado en la sentencia. Así, el contrato de arrendamiento, fija una fianza de 8.000 euros, de los que se dice que, al tiempo de la firma del contrato, se habían entregado en metálico 4.800 euros y el resto se pagaban mediante la emisión de un cheque por importe de 3.200 euros; con la demanda se aportaron dos pagarés por importes de 1.650 y 350 euros, que se dicen abonados a cuenta de la fianza, y el cheque de 3.200 euros. Por tanto, de estos documentos, aun cuando su hubieran hechos efectivas tales cantidades, no resulta de ninguna manera la cantidad que ha sido objeto de condena. Pero es que, además, consta incorporado a este procedimiento testimonio del juicio verbal de desahucio por falta de pago de la renta instado por el arrendador frente a los arrendatarios -hoy actores-, en el que, además del desahucio se reclamaban las rentas debidas y cantidades asimiladas; en la demanda de ese juicio verbal la entidad arrendadora admitía haber recibido en concepto de fianza, los 4.800 euros a la firma del contrato, y del cheque librado por 3.200 euros solo cobró 761,83 euros (acompañando documentación que justifica el impago del cheque); y en la sentencia que puso fin al juicio verbal se condena al pago de la renta reclamada, así como al abono de determinadas facturas de agua y gas, pero, añade la sentencia en su fundamento jurídico tercero, la cantidad total objeto de condena se calculó <<una vez efectuada la liquidación de la cantidad entregada en concepto de fianza



-4.800 euros-, y descontando además la cantidad de 761,83 ? (pago parcial del pagaré), y 1902,40 euros del mes de agosto de 2008 >>. Es decir la fianza había sido ya anteriormente objeto de cómputo para calcular las cantidades adeudadas por los arrendatarios, sin que ese pronunciamiento fuera objeto de recurso ni de impugnación alguna por parte de los actores en este pleito.

Por otro lado, de los hechos alegados en la demanda no se deduce que la cantidad que se reclama como fianza sea la que corresponde a la fianza acordada en el contrato de arrendamiento objeto del litigio, sino más bien que la cantidad de 4.250 euros se reclama como perjuicios derivados de haber tenido que alquilar otro local; pero por este concepto no es posible, en esta alzada, condenar al pago de dicha cantidad, pues ni se corresponde con la fianza de ese otro contrato de arrendamiento, ni está acreditado que fueran los defectos en la maquinaria del local la causa de ese traslado a otro establecimiento, traslado que, a tenor de la documental que obra en autos, parece más bien debido al desahucio acordado en el anterior procedimiento.

TERCERO. Las costas del recurso se imponen a ninguna de las partes, dada su estimación parcial, por virtud de lo dispuesto en el art. 398 de la L.E.C .

VISTOS los artículos citados, y demás de general y pertinente aplicación

FALLAMOS

QUE ESTIMANDO PARCIALMENTE EL RECURSO DE APELACIÓN presentado por la representación procesal de TOARING S.L. contra la sentencia dictada en fecha 2 de septiembre de 2013, por el Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Almendralejo , en los autos de JUICIO ORDINARIO núm. 237/2009 **DEBEMOS REVOCAR** la citada resolución, EN EL SENTIDO DE EXCLUIR DE LA CONDENA el pago o devolución de la suma de 4.250 euros, manteniendo el resto de los pronunciamientos de la sentencia apelada, y sin expresa imposición de las costas de esta alzada.

Notifíquese esta resolución, contra la que no cabe recurso ordinario alguno, a las partes personadas.

Devuélvanse los autos originales al Juzgado de procedencia, con testimonio de lo resuelto, a fin de que se proceda a su ejecución y cumplimiento, archivándose el original en el Legajo de sentencias civiles de esta Sección.

Así por esta nuestra sentencia, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos