



Roj: **SAP B 13282/2015 - ECLI:ES:APB:2015:13282**

Id Cendoj: **08019370042015100473**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Barcelona**

Sección: **4**

Fecha: **11/12/2015**

Nº de Recurso: **836/2014**

Nº de Resolución: **557/2015**

Procedimiento: **Recurso de Apelación**

Ponente: **VICENTE CONCA PEREZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

## **AUDIENCIA PROVINCIAL**

### **DE BARCELONA**

#### **SECCIÓN CUARTA**

#### **ROLLO Nº 836/2014-E**

Procedencia: Juicio Ordinario sobre reclamación cantidad nº 891/2011 del Juzgado Primera Instancia 3 Sant Feliu de Llobregat

#### **SENTENCIA Nº 557/2015**

Ilmos/as. Sres/as. Magistrados/as:

D. VICENTE CONCA PÉREZ

Dª. MARTA DOLORES DEL VALLE GARCÍA

D. JORDI LLUÍS FORGAS FOLCH

En la ciudad de Barcelona, a 11 de Diciembre de 2015

VISTOS en grado de apelación, ante la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Barcelona, los presentes autos de Juicio Ordinario sobre reclamación cantidad nº 891/2011, seguidos ante el Juzgado Primera Instancia 3 Sant Feliu de Llobregat, a instancia de BALDAU, S.L., contra CARME SIÑOL POCH CLUB ESPORTIU, S.L., los cuales penden ante esta Superioridad en virtud del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la Sentencia dictada en los mencionados autos el día 11 de marzo de 2014.

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.**- La parte dispositiva de la Sentencia apelada es del tenor literal siguiente:

ESTIMO PARCIALMENTE la demanda presentada por BALDAU, S.L., representada por el Procurador de los Tribunales D. CARLES FERRERES VIDAL contra CARME SIÑOL POCH CLUB ESPORTIU, S.L., condenando a ésta pagar a la actora la cantidad 9.721'56 euros, cantidad que devengará el interés legal que proceda, a computar desde la fecha de la interposición de la demanda.

DESESTIMO la demanda reconvenicional interpuesta por la entidad CARME SIÑOL POCH CLUB ESPORTIU, S.L., representada por el Procurador JORDI RIBÉ RUBÍ contra BALDAU, S.L., absolviendo a ésta de todos los pedimentos efectuados en su contra.

En relación a las costas derivadas de la demanda principal, cada una de las partes sufragará las causadas a su instancia y las comunes por mitad.

En relación a las costas derivadas de la demanda reconvenicional, se imponen las mismas a la demandante reconvenicional.



**SEGUNDO.-** Contra la anterior Sentencia interpuso recurso de apelación la parte demandada mediante su escrito motivado, del que se dio traslado a la contraria, que se opuso al mismo. Seguidamente se elevaron las actuaciones a esta Audiencia Provincial, correspondiendo por turno de reparto a esta Sección.

**TERCERO.-** Se señaló para votación y fallo el día 10 de noviembre de 2015.

**CUARTO.-** En el presente procedimiento se han observado y cumplido las prescripciones legales.

VISTO, siendo Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. VICENTE CONCA PÉREZ.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### PRIMERO.- Posiciones de las partes.

1.- La actora, Baldau SL, interpone demanda frente a Carme Siñol Poch Club Esportiu SL en reclamación de 11.504,99 euros, importe que entiende le corresponde como indemnización por el desistimiento unilateral de la demandada del contrato de arrendamiento que vincula a las partes, y como parte de la renta correspondiente a enero de 2011, por los días de efectiva ocupación hasta la entrega de las llaves del local.

Dice la actora:

a) que el 28.7.05 las partes suscribieron un arrendamiento de local sobre las puertas 1 y 2 de la planta baja del edificio sito en Sant Vicenç dels Horts, c/Jacinto Verdaguer, 77 por plazo de diez años y renta de 4.207 euros/mes, más IVA.

b) que el 15.10.10 la demandada remitió a la propiedad una carta fechada en día 11 mediante la que comunicaba que daba por resuelto el contrato como consecuencia de los problemas de filtraciones que se producían desde la terraza superior al local, siendo el producido el 21 de septiembre de 2010 el tercero que tenía lugar

La propiedad contestó al anterior fax oponiéndose a la resolución del contrato y advirtiendo de la aplicación de la previsión contractual para el caso de desistimiento unilateral.

c) que los daños causados en la inundación de 2010 fueron mínimos, siendo valorados en 1.413,29 euros, y los causados en las inundaciones de 2006 y 2007 fueron debidamente indemnizados por la aseguradora a la arrendataria, por lo que no existe perjuicio alguno que justifique la resolución.

d) que el verdadero motivo del desistimiento es la pretensión de la arrendataria de que se baje la renta.

En este sentido las partes llegaron a un acuerdo por el que se reducía la misma a 4.000 euros/mes más IVA durante el período comprendido entre agosto de 2009 y agosto de 2010.

Fue justamente tras el cese de esa quita temporal cuando la arrendataria desiste del contrato.

e) que la cláusula 16-e) del contrato prevé que al arrendataria vienen obligada 'A abonar a la arrendadora una indemnización de una mensualidad por año de contrato pendiente de transcurrir hasta su finalización para el supuesto de renuncia a continuar con el mismo por parte de la arrendataria, o bien resolución de cualquier tipo en que la causa sea imputable a la parte arrendataria, hasta un máximo de cuatro mensualidades'

Su aplicación comporta una indemnización de 18.136,56 euros.

f) que la arrendataria estuvo ocupando el local los diez días primeros del mes de enero de 2011, por lo que debe pagar la parte proporcional de renta, que asciende a 1.783,43 euros

g) que al celebrar el contrato la arrendataria pagó la cantidad de 8.415 euros en concepto de fianza, que se descuentan de la anterior indemnización.

2.- La demandada se opone a la pretensión de la actora y alega los siguientes hechos relevantes:

a) que la causa por la que decidió dar por resuelto el contrato no es otra que las reiteradas inundaciones que se han producido en el local, lo que afecta de forma importante al normal desenvolvimiento del negocio en él instalado: la prestación de servicios relacionados con el deporte, spa, etc.

b) que celebrado el contrato en 2005, en 2006, 2007, 2008 y 2010 se produjeron inundaciones en el local, que obligaron a cerrar todo o parte del mismo y distorsionaron el normal funcionamiento del negocio.

En el procedimiento 1002/08 se condenó la propiedad, a instancia de Zurich SA, aseguradora de la arrendataria, a pagar 22.689,92 euros por los daños causados al local en sendas inundaciones producidas el 14.9.06 y el 11.8.07.



En esa sentencia se dice que fue la falta de limpieza de la terraza de la casa 77-79 de c/Jacint Verdaguer la que provocó el embozo del desagüe, el embalsamiento del agua y que ésta rebasara el nivel de la tela asfáltica, provocando la filtración al local inferior.

Añade que la inundación de 2008 fue de menor envergadura y que la de 21.9.10 fue importante, obligando a intervenir a los bomberos, que fijan la causa de la filtración en la acumulación de agua en la terraza y recomiendan a la arrendataria que nadie acceda al jardín del gimnasio por la existencia de una grieta horizontal que requiere tratamiento.

Además, según informe pericial de la aseguradora, (folio 383) los daños afectan a máquinas de aire acondicionado, equipos informáticos, instalaciones eléctricas ubicadas en falsos techos, iluminación, hilo musical, pintura y parquet, efectuando una valoración de todo ello por importe de 14.062,20 euros.

c) de ello resulta que es la pasividad de la propiedad y su nulo cuidado de la terraza la causa que determina la reiterada aparición de filtraciones de agua.

d) por lo demás, no se niega que en 2009 se negociara una reducción de renta, pero nada tiene que ver con la decisión de resolver el contrato.

e) consecuencia de lo expuesto es que no es aplicable la cláusula prevista en el contrato para el desistimiento unilateral, al estar justificada la resolución por incumplimiento del arrendador de su obligación de mantener al arrendatario en el uso pacífico y normal de la cosa arrendada.

f) en cuanto a la reclamación de parte de renta de enero, es igualmente improcedente por cuanto fue la propiedad la que pospuso la fecha indicada por la arrendataria hasta el 10 de enero.

3.- Además de oponerse a la demanda, la demandada formula reconvencción y dice:

a) que en el local arrendado, contiguo al de su propiedad en el que ya venía explotando la actividad de gimnasio, realizó una inversión de más de 420.000 euros.

b) como consecuencia de las diversas inundaciones el local tuvo que cerrar, total o parcialmente, según los casos, durante varios días.

c) que a pesar del tiempo transcurrido desde la entrega de llaves, por parte de la propiedad no se ha devuelto la fianza.

d) la resolución del contrato a que se ha visto abocada le ha producido una serie de perjuicios al no poder recuperar parte de la inversión realizada, ya que aunque parte de las instalaciones del local desocupado se pudieron reubicar en el gimnasio instalado en el local de su propiedad, otras fue imposible.

Y por eso se reclaman 61.607,72 euros por pérdidas en inmovilizado al no poder aprovechar buena parte de los elementos del local desalojado, y 24.433 euros por gastos para reubicar parte de las instalaciones en el gimnasio de su propiedad.

Además del anterior coste de 86.040,72 euros, fue necesario contratar un arquitecto para todo lo anterior y pagar las tasas correspondientes por obras, lo que ha ascendido a un total de 10.467,37 euros. Por estos conceptos, pues, el perjuicio asciende a 96.508,09 euros.

e) además, los días que fue necesario cerrar las instalaciones han supuesto pérdidas que se cuantifican pericialmente a instancia de la actora reconvenccional en 24.368,76 euros. No obstante, aclara que por la inundación de 2007 recibió una indemnización de 945 euros por lucro cesante, por lo que la reclamación por este concepto se reduce a la cantidad de 23.423,76 euros.

4.- La arrendadora se opone a la reconvencción y dice:

a) prescripción por los siniestros de 2006, 2007 y 2008.

b) la inundación de septiembre de 2010 se debió al temporal de lluvias que asoló Catalunya, tratándose de un supuesto de caso fortuito.

c) no es cierto que se produjeran los daños que se dicen en la inundación de 2010, pues el perito de Catalana Occidente (folio 68) valoró los daños en 1.413,29 euros el día 23.9.10, es decir, dos días después del siniestro.

Además, los daños de que habla el perito de la compañía de la arrendataria no pudieron repararse en dos días, que es el tiempo que tardó en abrirse nuevamente el local, según la facturación aportada por la misma arrendadora.

d) en cuanto a los concretos perjuicios reclamados, no los considera justificados, contraponiendo pericial.



e) en cuanto al estado en que quedó el local, son necesarios 58.451,20 euros para reponerlo a su estado original.

Como consecuencia de todo ello, pide la desestimación de la demanda reconvenzional y, en caso de estimación total o parcial de la misma, pide que se compense con la anterior cantidad.

#### **SEGUNDO.- Sentencia de primera instancia y recurso.**

1.- La juez dicta sentencia mediante la que estima parcialmente la demanda principal, condenando a la demandada a pagar la cantidad de 9.721,56 euros, que devengarán el interés legal desde la demanda, sin hacer pronunciamiento sobre costas.

Por otra parte, desestima íntegramente la reconvencción con imposición de las costas a la parte reconviniente.

2.- La juez rechaza la prescripción invocada por la demandada reconvenzional, y seguidamente pasa a valorar la existencia de los cuatro siniestros de que habla la arrendataria, llegando a la conclusión de que el 2008 no existió.

En cuanto a los siniestros de 2006 y 2007 dice la juez que los perjuicios ya fueron indemnizados por la aseguradora de la arrendataria, por lo que no puede volver a ser reparado el daño, pues lo contrario produciría un enriquecimiento de ésta.

En cuanto al de 2010, considera que no ha quedado acreditada la causa del siniestro.

Y como consecuencia de ello, entiende que aquella actuación negligente de la propiedad en 2006 y 2007 no justifica la resolución del contrato en 2010 por parte de la arrendataria.

Entiende que hubo, así, desistimiento unilateral y estima la demanda.

En cambio rechaza la reclamación de renta al haber sido la propiedad la que pospuso la entrega de llaves.

3.- En cuanto a la reconvencción, como consecuencia de la anterior valoración, entiende que debe desestimarse la misma íntegramente, lo que comporta la imposición de las costas a la actora reconvenzional.

4.- La arrendataria interpone recurso de apelación contra la anterior sentencia. Las cuestiones que se plantean son las siguientes:

a) se ha acreditado la existencia de, por lo menos, tres inundaciones en el local provenientes de la terraza propiedad de la actora principal.

b) esas inundaciones afectan al normal desarrollo del negocio instalado en el local arrendado y justifica la resolución.

c) la indemnización en los daños sufridos en las dos primeras inundaciones no afecta a lo reclamado en la reconvencción, pues se refiere a cosas distintas.

d) se produce un enriquecimiento de la actora principal al pretender el cobro de una indemnización cuando el local ya estaba de nuevo en funcionamiento.

5.- En definitiva, lo que debemos examinar y resolver es cuál ha sido la causa de la resolución del contrato: si el incumplimiento reiterado de la obligación de conservar el local en uso adecuado por parte del arrendador, o la voluntad unilateral e injustificada del arrendatario.

#### **TERCERO.- Decisión del tribunal. La causa de las inundaciones.**

1.- Lo primero que dice el apelante es que ha habido cuatro inundaciones, sucesivamente en los años 2006, 2007, 2008 y 2010. Las dos primeras y la última no son cuestionadas. La de 2008 es rechazada por la juez al no entender acreditada su existencia y considerar insuficiente el único vestigio de la misma: el correo electrónico de Zurich que hace referencia a ella (folio 355).

Lo cierto es que el propio arrendatario sostiene que han sido tres las inundaciones. Basta ver la carta de resolución del contrato de fecha 11 de octubre de 2010 en la que textualmente se dice que 'La situación ocasionada, una vez más y ésta es la tercera...' (folio 40)

Por lo tanto, hemos de concluir que hubo tres inundaciones y que la de 2008 no se ha probado. O fue de tan poca entidad que no ha dejado rastro verificable.

2.- Pero ésa no es la clave. Lo realmente relevante es si con esas dos previas inundaciones, de consecuencias importantes, y la producción de otra el día 21 de septiembre de 2010, puede considerarse que el arrendador ha incumplido su obligación de mantener la cosa en disposición de servir al uso pactado.



En esto discrepamos de la juez y entendemos que sí supone un incumplimiento de tales obligaciones ( artículos 21 y 30 Lau ).

La arrendataria tenía instalado en el local un negocio abierto al público que, por definición, comporta la concurrencia de mucha gente al local. No se puede exigir al arrendatario que su negocio quede al albur de si llueve o no, o de la fuerza de esas lluvias. Hay situaciones meteorológicas excepcionales, pero no se ha probado que sea el caso (el texto de un diario hablando de fuertes lluvias no acredita nada; de hecho la aseguradora rechaza el siniestro por no alcanzar la lluvia intensidad de más de 40 litros/m2).

Además de los daños directos que se producen en instalaciones o maquinaria por el agua, el problema mayor, como insiste la apelante, es la inseguridad que provoca y la mala imagen que da del local.

3.- Es importante tener en cuenta que la causa de las inundaciones es siempre la misma: la acumulación de agua en la terraza de la actora principal. Dice la juez que en cuanto a las dos primeras se decidió por sentencia firme que la causa fue la negligencia de la propiedad al no mantener limpio el desagüe.

Pero que la de 2010 no se ha probado que se debiera a esa causa, pues nadie llegó a ver la terraza.

Llegados a este punto, consideramos que: a) hay una fuerte presunción de que la causa fue la misma; b) en cualquier otro caso, la responsabilidad recaería igualmente sobre la propiedad; y c) en todo caso, la repetición del hecho justificaría la resolución.

4.- Decimos que hay una fuerte presunción de que fuera así porque tenemos los dos antecedentes y no hay constancia de que concurriera alguna circunstancia extraordinaria que justificara la inundación.

Si hubiera habido lluvias torrenciales podría haberse dado el caso de que el agua no hubiera podido evacuarse por el desagüe aunque estuviera limpio y bien dimensionado.

Pero no es el caso. Por lo tanto, como decimos, podemos presumir que fue la suciedad acumulada la que obstaculizó la evacuación del agua, igual que ocurrió en 2006 y 2007.

Y si fue otra, desconocida, la causa de la inundación, debería haberla probado la propiedad.

5.- Consiguientemente, podemos afirmar que las inundaciones se debieron a la negligencia del propietario en el mantenimiento de la terraza que servía de cubierta al local arrendado.

Lo cual nos permite entender justificada la decisión del arrendatario de, con la última inundación, dar por terminado el contrato, por las razones que ya hemos indicado y los trastornos que tal situación suponían para el normal desarrollo de su negocio.

Esto nos permite desestimar la demanda principal y considerar que la finalización del contrato por parte del arrendatario está justificada. Lo cual comporta la estimación del recurso en ese particular y la imposición de costas a la actora principal en la primera instancia.

Pero otra cosa es la reconvencción que formula el arrendatario en base a esa resolución justificada.

#### **CUARTO.- Decisión del tribunal. Alcance del incumplimiento del arrendador y reconvencción.**

1.- Hemos dicho que, según nuestro criterio, está justificada la decisión del arrendatario de pedir la resolución del contrato por haber incumplido el arrendador su obligación de mantener la finca en estado de servir al bien pactado.

Pero mientras que hay situaciones que no admiten otro remedio que la extinción de la relación, lo cierto es que en la que nos ocupa, habiendo un incumplimiento del arrendador, éste tampoco suponía una desatención total de sus obligaciones ni la imposibilidad del arrendatario de seguir desarrollando su actividad en el local.

De hecho, el artículo 27 Lau , al regular el régimen de incumplimientos, sin perjuicio de remitirse al régimen general del artículo 1.124 CC , dice que el arrendatario podrá resolver el contrato por 'La no realización por el arrendador de las reparaciones a que se refiere el artículo 21.1'.

No consta en autos, hasta la carta resolutoria, intimación alguna de la arrendataria al arrendador para que lleve a cabo dichas reparaciones; éste tiene obligación de llevarlas a cabo, pero el arrendatario ha de comunicar su necesidad y aquél ha de negarse a ello.

2.- Cierto es que el arrendatario tiene abierta la vía del artículo 1.124 CC , pero no menos cierto es que, según reiterada jurisprudencia que no es necesario detallar aquí por conocida, el incumplimiento que permite a una parte instar la resolución ha de ser de un aspecto esencial de la obligación.

En el anterior Fundamento hemos valorado como relevante la pasividad de la parte arrendadora en orden a poner o mantener en condiciones la terraza.



Pero a la vez, no podemos olvidar que cuando se produce la inundación última, hacía tres años que no había pasado nada (salvo el incidente incierto de 2008).

Entonces, una cosa es que consideremos que la decisión de no seguir con el contrato esté justificada, y otra muy distinta que, como hace el arrendatario con su reconvención, se pretenda trasladar al arrendador las consecuencias de una situación (inundación de septiembre de 2010) que por sí sola y aisladamente no tendría más efecto que el de desencadenar la posibilidad de exigencia de reparación conforme al artículo 21.

3.- El hecho de que exista un problema de mantenimiento no desencadena por sí solo el efecto resolutorio. Si el mismo es imputable al arrendador, el arrendatario debe requerirle para que lo soluciones; y si no es imputable y afecta a la habitabilidad, la propia ley contempla en el artículo 26 la posibilidad de suspensión del contrato, sin más efecto que el cese de la obligación de pago de la renta, y sin derecho en ese caso a indemnización de clase alguna.

Pues bien, entendemos que la decisión de resolver el contrato por una inundación puede estar justificada (y hemos considerado que lo está) pero no autoriza a la parte que ni siquiera ha intimado previamente al propietario, a reclamar todos los gastos que derivan de su decisión de resolver en vez de reclamar la reparación y la adopción de medidas para que no vuelva a producirse otra inundación de esas características.

4.- Consecuencia de lo dicho es que debemos desestimar el recurso parcialmente y confirmar la sentencia en lo referente a la desestimación de la reconvención.

En cuanto a las costas de esta instancia, estimado en parte el recurso de la arrendataria, no se hace pronunciamiento de acuerdo con el artículo 398 Lec .

Vistos los preceptos aplicables,

## FALLAMOS

Que estimando en parte el recurso de apelación interpuesto por la representación de **CARME SIÑOL POCH CLUB ESPORTIU SL** frente a la sentencia dictada en el juicio ordinario nº 891/11 seguido ante el Juzgado de 1ª Instancia nº 3 de Sant Feliu de Llobregat, debemos:

- a) **REVOCAR Y REVOCAMOS** dicha sentencia en cuanto se refiere a la demanda interpuesta por la representación de **BALDAU SL**, ABSOLVIENDO a la demandada de la pretensión frente a ella deducida, con imposición de costas de primera instancia a la actora.
- b) **CONFIRMAR Y CONFIRMAMOS** la sentencia en cuanto se refiere a la demanda reconvencional formulada por la representación de **CARME SIÑOL POCH CLUB ESPORTIU SL**.
- c) en cuanto a las costas del recurso, estimado en parte no se hace pronunciamiento.

Devuélvase a la parte el depósito constituido para recurrir.

Contra esta sentencia puede interponerse recurso de casación y extraordinario por infracción procesal, siempre que concurren los requisitos legal y jurisprudencialmente exigidos.

Notifíquese, y firme que sea devuélvase los autos al Juzgado de origen con testimonio de esta sentencia para su ejecución y cumplimiento, y archívese la original.

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

**PUBLICACIÓN.**- En este día, y una vez firmada por todos los Magistrados que la han dictado, se da a la anterior sentencia la publicidad ordenada por la Constitución y las Leyes. DOY FE.