



Roj: **SAP V 4250/2016 - ECLI:ES:APV:2016:4250**

Id Cendoj: **46250370062016100176**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Valencia**

Sección: **6**

Fecha: **20/04/2016**

Nº de Recurso: **309/2016**

Nº de Resolución: **197/2016**

Procedimiento: **Recurso de Apelación**

Ponente: **MARIA MESTRE RAMOS**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

ROLLO DE APELACION 2016-0309

### **SENTENCIA N° 197**

ILUSTRISIMOS SEÑORES

PRESIDENTE

Doña MARIA MESTRE RAMOS

MAGISTRADOS

Doña María Eugenia Ferragut Pérez

Don José Francisco Lara Romero

En la ciudad de Valencia a veinte de abril año dos mil dieciseis.

La Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Valencia, integrada por los lltmos. Sres. Magistrados anotados al margen, siendo ponente MARIA MESTRE RAMOS, ha visto el presente recurso de apelación interpuesto contra la Sentencia de fecha 5 de octubre de 2015 dictada en AUTOS DE JUICIO ORDINARIO 498- 2014 tramitados por el Juzgado de Primera Instancia Cuatro de los de Catarroja .

Han sido parte en el recurso, como APELANTE-DEMANDADO DON Gabriel representada el Procurador de los Tribunales D. Fernando Palacios de la Cruz y asistido del Letrado D. Antonio Baixauli Carbonell; como APELADA-DEMANDANTE DOÑA María Rosa representada por el Procurador de los Tribunales D. Santiago Gea Fernández y asistido del Letrado Dña. M<sup>a</sup> José Bartual Sopena.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** La Sentencia de fecha 5 de octubre de 2015 contiene el siguiente Fallo.:

" Que estimando la demanda interpuesta por Doña María Rosa frente a Don Gabriel , debo declarar y declaro que a consecuencia de la caída del falso techo del local arrendado en el mes de junio de 2013, el local quedo inhabilitado para la explotación del mismo como bar.

Que las obras de reparación del forjado del inmueble en cuestión, se han ejecutado por el arrendador de forma no diligente en el tiempo.

Que el estado actual del local, impide la explotación del mismo por la arrendataria, por no estar acabadas las obras de reposición del local a un estado similar al que tenia antes del siniestro.

Que la obligación de reponer el local aun estado similar al anterior al siniestro, es de cargo del arrendador.

Que la arrendataria, no tiene obligación de abonar la renta y cantidades asimiladas, desde el mes de septiembre de 2013 hasta la fecha de finalizacion de las obras de reposición del local, por imposibilidad de explotación del mismo.



Que el contrato de arrendamiento, esta suspendido desde el mes de septiembre de 2013 hasta que finalicen las obras de reposición del mismo.

Condenando a Don Gabriel , a ejecutar las obras que constan referidas en el el informe pericial judicial obrante en autos emitido por el perito D. Luis , a fin de dejar el local en condiciones similares a las anteriores al siniestro y que permitan el uso pactado en el contrato de arrendamiento. En caso, de que el demandado no lo ejecutara voluntariamente, se ejecutara a su costa.

Condenando en costas a la parte demandada."

**SEGUNDO.-** Notificada la Sentencia, DON Gabriel interpuesto recurso de apelación alegando, en síntesis, y en primer lugar, una aplicación errónea o indebida del art. 21-1 y 26 TRLAU y una indebida valoración de la actividad probatoria.

Se ha infringido el art.1255 CC :Ha quedado acreditado que el desprendimiento del techo de escayola en la zona de barra y entrada se produjo el 12-junio-2013- antes de la firma del nuevo contrato que ahora se quiere suspender. Así cuando se firmo el nuevo contrato el 1-julio-2013 la parte era consciente del estado de desprendimiento.

El informe pericial judicial es concluyente en que el siniestro dejo inhabilitado el local para su normal actividad. El arrendamiento era sobre el local no de la actividad empresarial ni de bar.

En segundo lugar se ha mezclado en la sentencia dos situaciones diferentes: una la existencia del siniestro y los daños y la otra que "durante los trabajos de sustitución de la escayola" por casualidad se apreciaron las deficiencias en el forjado del edificio pero respecto a éstas ultimas acometio la reparación el arrendador terminandose en diciembre de 2013 sin esperar a la Comunidad de propietarios.

En tercer lugar no se corresponde con la realidad que se ha producido inhabilidad del local arrendado por deficiencias estructurales pues tanto la propia actora, como informe pericial ASEFA el desprendimiento se produjo por una antigua fuga en el sistema de humos de la campana de la cocina, nunca ha sido los daños o vicios en las viguetas /forjado.

En cuarto lugar se impugna la apreciación de que se trata de "obras de acondicionamiento del local" pues se trata de obras de acondicionamiento del local a la actividad que lo quiere destinar la arrendataria.

En quinto lugar existe un exceso en cuanto a la condena de obligación de hacer al incluir el perito una serie de actuaciones que no fueron interesadas por la actora. Así no había insonorización local, tampoco el aire acondicionado era por conductos pues los aparatos son splits, y además el local no tiene suministro eléctrico ni de agua.

En cuanto a la pintura del local o reparación del mobiliario son cuestiones asumidas por la actora.

Las placas de escayola no precisan pintura además de que no se aporta factura de pintura y la propia inquilina lleva cinco años explotando el local y no ha procedido a pintar.

**TERCERO.-** El Juzgado dio traslado a la parte contraria que presentó escrito de oposición.

**CUARTO.-** Las pruebas que se han practicado en primera instancia y que son objeto de nueva valoración por el Tribunal han sido:

- 1.- Documental
- 2.- Interrogatorio
- 3.- Testifical
- 4.- Pericial

**QUINTO.-** Recibidos los autos por este Tribunal, se señaló el día 14 de abril de 2016 para deliberación y votación, que se verificó quedando seguidamente para dictar resolución.

**SEXTO.-** Se han observado las prescripciones legales.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

Se aceptan los fundamentos de derecho de la resolución apelada en lo que no se oponga a los contenidos en esta

**PRIMERO.-** La cuestión planteada por la parte apelante, DON Gabriel en virtud del recurso de apelación interpuesto es resolver si procede desestimar la demanda interpuesta por DOÑA María Rosa .



**SEGUNDO.** - El juzgador de instancia considero:

**"Primero.-** Por la parte actora, se insta se dicte sentencia en que se declare que a consecuencia de la caída del falso techo del local arrendado en el mes de junio de 2013, el local quedo inhabilitado para la explotación del mismo como bar. Que las obras de reparación del forjado del inmueble en cuestión, se han ejecutado por el arrendador de forma no diligente en el tiempo. Que el estado actual del local, impide la explotación del mismo por la arrendataria, por no estar acabadas las obras de reposición del local a un estado similar al que tenia antes del siniestro. Que la obligación de reponer el local aun estado similar al anterior al siniestro, es de cargo del arrendador. Que se declare que la arrendataria, no tiene obligación de abonar la renta y cantidades asimiladas, desde el mes de junio de 2013 hasta la fecha de finalizacion de las obras de reposición del local, por imposibilidad de explotación del mismo. Que por tando dicho contrato de arrendamiento esta suspendido desde el mes de julio de 2013 hasta que finalicen las obras de reposición del mismo. Y en consecuencia, se condene al demandado a ejecutar las obras que se determinen en proceso probatorio para dejar el local en condiciones similares a las anteriores al siniestro y que permitan el uso pactado en el contrato de arrendamiento. Y que en caso de que el demandado no lo ejecutara voluntariamente, se ejecute a su costa. Con imposición de costas al demandado.

Alegando, en síntesis, que las partes en fecha 1 de julio de 2013 suscribieron contrato de arrendamiento de local de negocio, sito en la avenida Albufera n ° 12 bajo derecha de Alfafar, destinándose a actividad bar. Que este contrato, celebrado un año antes de la expiracion del anterior, sustituyo al celebrado en fecha 1 de abril de 2009. Que el nuevo contrato, se celebro con la finalidad de tener un plazo de vigencia de 5 años, porque se acordó que la arrendataria asumiría la mitad del coste de reparación del techo de escayola desmontable que se había desprendido en junio de 2013. Que en junio de 2013, se hundió parte del techo de escayola, señalando el perito de la entidad aseguradora ASEFA SA, que ello se debía a una antigua fuga en el sistema de extracción de humos de la cocina, que como la entidad asegurada no se hizo cargo del siniestro por falta de cobertura, reclamo a la demandada. Que, en consecuencia, el 11 de junio de 2013 el local quedo inhabilitado para su uso de bar. Que para solucionar esto, ambas partes acordaron pagar por mitad la reparación del techo, que según presupuesto del demandado ascendían a 1500 €. Que para las obras de reparación, tuvo que dejar el local libre y evacuo. Que en julio de 2013, se iniciaron las obras de reparación por personal contrato por el demandado. Que desmontaron todo el falso techo, que retiraron los conductos de los tres aparatos de aire acondicionado y las placas de insonorizacion del local, por estar situados encima del falso techo. Que entonces, apareció un daño en la estructura del inmueble, las vigas del local en un estado ruinoso. Que la parte demandada, no tenia licencia de obras y se negó a reparar las vigas, pretendiendo unicamente reparar el falso techo, a lo que se negó la actora. Que existe un expediente administrativo del Ayuntamiento, habiendo acudido al local el arquitecto y aparejador municipal. Que ante la imposibilidad de usar el local, en varias ocasiones, comunico a la demandada su voluntad de suspender el contrato de arrendamiento hasta la finalizacion de la reparación, requiriéndole su reparación. Negándose el demandado a la recepción de los distintos requerimientos. Que en fecha 16 de octubre de 2013, recibió una carta de la parte demandada. Que por todo ello, estando el local sin actividad de bar, en septiembre de 2013, dejo de abonar la renta y cantidades asimiladas, dándose de baja en autónomos. Que tras la concesión de la licencia de obras, en octubre de 2013, comenzaron las obras de reparación del local. Que en fecha 30 de diciembre de 2013, las obras de reparación del forjado han finalizado. Que no ha podido reanudar la actividad, porque el demandado unicamente ha efectuado parte de las labores de reposición del local, porque ha recolocado el falso techo sin colocar la conductos del aire acondicionado ni la insonorizacion del local, quedando pendiente arreglar y pintar el local , rehacer la instalación eléctrica del mismo, diversas obras de albañilería y reposición de algún mobiliario dañado. Que la entidad Garnisol Gestión SL, ha presentado un presupuesto orientativo de 15.125 €, sin perjuicio de lo que pudiera probarse. Que estas obras deben asumirse por la parte demandada, quien se niega a ello. Que en el mes de marzo de 2014, el demandado interpuso demanda de desahucio por falta de pago de la renta, dictándose por el Juzgado n° 2 de los de este Partido Judicial en su procedimiento n° 249/2014, sentencia desestimatoria entendiendo que el local no reunía las condiciones precisas para su uso.

Por la parte demandada, se interesa la desestimacion de la demanda. Alegando, en síntesis, que es cierta la relación arrendaticia. Que es cierto que asumió costear el 50 € de la reparación del techo de escayola, aunque dicha reparación, por su origen y según la clausula segunda y novena del contrato, le correspondería a la actora, por lo que no cabe la suspensión del contrato. Que es cierto que la actora, a raíz de la caída del falso techo de escayola estaba limitada para el ejercicio de su actividad, por lo que, asumió que dichas obras de reparación debían ejecutarse. Que la clausula séptima, refiere que el local se recibió en correctas condiciones. Que la actora pretende suspender el juicio de desahucio. Que es cierto, que habían daños en algunas viguetas del forjado, pero ello no conlleva un estado ruinoso. La necesidad de acondicionamiento del local, ya concurría en el momento de firmar el nuevo contrato. Que encargo a la entidad Aplicaciones Redeval SL y asumió el coste del refuerzo puntual del forjado y del falso techo de escayola y en fecha 10 de diciembre de 2013 por el



arquitecto se expidió el certificado final de obras. Y que tras dichas obras, es la actora quien tiene que ejecutar los trabajos necesarios de acondicionamiento y adecuación del inmueble al destino pactado, que lo solicitado es desproporcionado a las rentas recibidas y que excede de lo necesario para la conservación.

Ambas partes, se muestran conformes en ciertos hechos, de los que debemos partir para la resolución de la presente litis, a saber, la relación arrendaticia existente entre las partes. Que en junio de 2013, se produjo un desprendimiento del falso techo de escayola. Que ambas acordaron sufragar por mitad la reparación del falso techo de escayola del local arrendado, destinado a bar. Que en el transcurso de dicha reparación, se tuvo conocimiento de que estaban dañadas las vigas/forjado techo del local arrendado. Lo que fue reparado por el demandado-arrendador, concluyendo las obras 10 de diciembre de 2013. Que en el mes de septiembre de 2013, la actora-arrendataria, por inadecuación del local, ceso en el ejercicio de su actividad de bar, dejando de abonar las rentas correspondientes desde entonces hasta la actualidad. Que en el local, en la actualidad, quedan pendientes de ejecutar determinados obras de acondicionamiento. Hechos estos, que no precisan de actividad probatoria alguna para ser considerados como probados, de conformidad con lo preceptuado en el art. 281.3 LECivil . Por el contrario, es objeto de controversia, en síntesis, si procede o no la suspensión del contrato de arrendamiento, las obras que son necesario ejecutar para reponer el local al estado anterior y quien debe costear las mismas.

**Segundo.-** A l respecto, el artículo 21 de la Ley 29/1994, de 24 de noviembre, LAU , dispone que:

1. El arrendador está obligado a realizar, sin derecho a elevar por ello la renta, todas las reparaciones que sean necesarias para conservar la vivienda en las condiciones de habitabilidad para servir al uso convenido, salvo cuando el deterioro de cuya reparación se trate sea imputable al arrendatario a tenor de lo dispuesto en los artículos 1.563 y 1.564 del Código Civil .

La obligación de reparación tiene su límite en la destrucción de la vivienda por causa no imputable al arrendador. A este efecto, se estará a lo dispuesto en el artículo 28.

2. Cuando la ejecución de una obra de conservación no pueda razonablemente diferirse hasta la conclusión del arrendamiento , el arrendatario estará obligado a soportarla, aunque le sea muy molesta o durante ella se vea privado de una parte de la vivienda.

Si la obra durase más de veinte días, habrá de disminuirse la renta en proporción a la parte de la vivienda de la que el arrendatario se vea privado.

3. El arrendatario deberá poner en conocimiento del arrendador, en el plazo más breve posible, la necesidad de las reparaciones que contempla el apartado 1 de este artículo, a cuyos solos efectos deberá facilitar al arrendador la verificación directa, por sí mismo o por los técnicos que designe, del estado de la vivienda. En todo momento, y previa comunicación al arrendador, podrá realizar las que sean urgentes para evitar un daño inminente o una incomodidad grave, y exigir de inmediato su importe al arrendador.

4. Las pequeñas reparaciones que exija el desgaste por el uso ordinario de la vivienda serán de cargo del arrendatario.

El artículo 26 LAU señala que:

Cuando la ejecución en la vivienda arrendada de obras de conservación o de obras acordadas por una autoridad competente la hagan inhabitable, tendrá el arrendatario la opción de suspender el contrato o de desistir del mismo, sin indemnización alguna.

La suspensión del contrato supondrá, hasta la fiscalización de las obras , la paralización del plazo del contrato y la suspensión de la obligación de pago de la renta .

La jurisprudencia, establece que ha de tenerse en cuenta necesariamente al respecto la exigencia de los artículos 21 , 26 y 27 de la Ley de Arrendamientos Urbanos , de previa notificación del arrendatario al arrendador de la necesidad de realización de las obras así como el ejercicio de la opción de suspender el contrato antes de proceder a la reparación de los daños y por lo tanto la arrendataria debe poner en conocimiento del arrendador propietario de la finca el ejercicio de la facultad de la opción de suspensión del arrendamiento en razón a la necesidad de las obra, según Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid (Secc. 21) de 21 de junio de 2012 ...

El artículo 1563 Código Civil , señala que el arrendatario es responsable del deterioro o pérdida que tuviere la cosa arrendada, a no ser que pruebe haberse ocasionado sin culpa suya . El artículo 1564 del mismo cuerpo legal , establece que el arrendatario es responsable del deterioro causado por las personas de su casa .

En el caso que nos ocupa, una vez valorada individual y conjuntamente la prueba practicada, en virtud de lo preceptuado en los arts. 217 , 281.3 , 316 , 319 , 326 , 348 y 376 LECivil , sin perjuicio de lo ya expuesto sobre los hechos respecto de los cuales existe conformidad, resulta probado que el local arrendado,



con carácter previo a la caída del falso techo de escayola, se encontraba correctamente acondicionado para el ejercicio de la actividad de bar. Que se ha producido una inhabilidad del local arrendado, por la existencia de deficiencias estructurales en el forjado/techo con fisuras, desconchados, flechamientos, roturas, desprendimientos, humedades..., siendo estas vicios ocultos, al menos para la arrendataria. Que, por su naturaleza, estas deficiencias existían en el local, con carácter previo al inicio de la relación arrendaticia. Que la parte arrendataria, comunico a la parte arrendadora tales deficiencias, la necesidad de su reparación, su voluntad de suspender el contrato de arrendamiento en tanto en cuanto estas no se repararan, requiriéndole para ello. Siendo estas infructuosas, hasta el mes de octubre de 2013. Que tales deficiencias estructurales, forjado/techo, son imputables a la parte arrendadora, por tratarse de obras de conservación y que conllevan la inhabilidad del uso pactado. Que lo estipulado en el art. 21 LAU, no es contrario a lo pactado. Que existe una ausencia de reparación íntegra por parte del arrendador, por no reponer el local a su estado anterior. Debiendo estar, a lo manifestado en el informe pericial judicial obrante en autos emitido por el perito D. Luis, a fin de reponer el local arrendado al estado anterior al siniestro. Que el contrato de arrendamiento, debe entenderse suspendido por causa ajustada a derecho, desde el mes de septiembre de 2013 hasta la íntegra ejecución de las obras y reparaciones referidas por el perito judicial en su informe. No desde el mes de julio de 2013 tal cual se insta, por constar ya abonadas estas mensualidades, por desconocerse la fecha exacta del cierre o inactividad de local de negocio y atendiendo a las fechas de los distintos requerimientos efectuados documentalmente por la arrendataria a la arrendadora.

En virtud de lo expuesto, ha lugar a estimar la demanda. Sin perjuicio, del derecho de repetición que, en su caso, pudiera ejercitarse por la parte demandada. "

**TERCERO.-** El primer motivo del recurso postula una aplicación errónea o indebida del art. 21-1 y 26 TRLAU y una indebida valoración de la actividad probatoria dado que el desprendimiento del techo de escayola se produjo en junio de 2013 y se firmó un nuevo contrato en julio de 2013 conociendo la actora el estado del local.

La LAU sobre las obligaciones del arrendador en cuanto a la Conservación de la vivienda establece el artículo 21-1 dice:

*El arrendador está obligado a realizar, sin derecho a elevar por ello la renta, todas las reparaciones que sean necesarias para conservar la vivienda en las condiciones de habitabilidad para servir al uso convenido, salvo cuando el deterioro de cuya reparación se trate sea imputable al arrendatario a tenor de lo dispuesto en los artículos 1.563 y 1.564 del Código Civil.*

*La obligación de reparación tiene su límite en la destrucción de la vivienda por causa no imputable al arrendador. A este efecto, se estará a lo dispuesto en el artículo 28..."*

Y el artículo 26 relativo a la Habitabilidad de la vivienda nos dice :

*"Cuando la ejecución en la vivienda arrendada de obras de conservación o de obras acordadas por una autoridad competente la hagan inhabitable, tendrá el arrendatario la opción de suspender el contrato o de desistir del mismo, sin indemnización alguna.*

*La suspensión del contrato supondrá, hasta la finalización de las obras, la paralización del plazo del contrato y la suspensión de la obligación de pago de la renta."*

Así mismo en cuanto a la valoración de la prueba como establece, entre otras, la sentencia de la AP Madrid, sec. 24ª, de fecha 5-10-2011, nº 995/2011, rec. 459/2011. Pte: Hernández Hernández, Rosario en cuanto a la apreciación de la prueba:

**"SEXTO.-** *Procede la anunciada desestimación del recurso, con íntegra confirmación de la sentencia apelada, al no haberse desvirtuado en la alzada los argumentos de la Juez de instancia, basados en la valoración en su conjunto, y conforme a las reglas de la sana crítica, del material probatorio obrante en autos, sin más que recordar, que en esta materia de valoración de la prueba, reiteradamente se ha venido señalando por esta Sala, en concordancia con la doctrina del Tribunal Supremo, que la amplitud del recurso de apelación permite al órgano "ad quem" examinar el objeto de "litis" con igual extensión y potestad con la que lo hizo el Juzgador "a quo" y que por tanto no está obligado a respetar los hechos probados por éste, en cuanto no alcanzan la inviolabilidad de otros recursos como es el de casación. Ahora bien, tampoco puede olvidarse que la práctica de la prueba se realiza ante el Juzgado de Instancia, y éste tiene ocasión de percibir con inmediatez las pruebas practicadas, es decir, de estar en contacto directo con las mismas y con las personas intervinientes. En suma, el principio de inmediación, que aparece en la anterior Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881 y con mayor énfasis en la nueva L.E.C., que conforme el proceso civil debe concluir "ad initio" por el respeto a la valoración de la prueba practicada realizada por el Juzgador de instancia, salvo, excepción, que aparezca claramente que, en primer lugar, exista una inexactitud o manifiesto error en la apreciación de la prueba, en segundo lugar, que el propio relato fáctico sea oscuro, impreciso o dubitativo, ininteligible, incompleto, incongruente o contradictorio.*



*Prescindir de lo anterior es sencillamente modificar el criterio del Juzgador por el interesado y subjetivo de la parte recurrente. Pero aún más, en modo alguno puede examinarse la valoración de la prueba por el Juzgador "a quo" mediante el análisis de la prueba (cualquier medio de prueba) de forma individualizada sin hacer mención de una apreciación conjunta que es la que ofrece el Juzgador. En definitiva, aunque el Tribunal Superior u órgano "ad quem" tiene plena competencia para revisar todo lo actuado por el Juzgador de instancia, tanto en lo que afecta a los hechos (quaestio facti) como en lo relativo a las cuestiones jurídicas oportunamente deducidas con las partes (quaestio iuris) para comprobar si la resolución recurrida se ajusta o no a las normas procesales y sustantivas de aplicación al caso ( SSTS. 21/abr/93 , 5/may/97 , 31/mar/98 y TC.S. 3 / 96 de 15 de enero), no es menos cierto que no puede ignorarse que, respecto de aquellas pruebas que han sido practicadas a la intermediación judicial, el Juez "a quo" tiene elementos más fundados para su más precisa apreciación y por tanto su mejor valoración en relación a los supuestos de hecho que constituyen el "factum" debatido.*

*Por estas razones, en materia de apreciación de la prueba, conforme a una reiterada Jurisprudencia, se afirma que es facultad de los Tribunales, sustraída a los litigantes, que sí pueden aportar las pruebas que la normativa legal autoriza -principio dispositivo y de rogación-, pero en forma alguna tratar de imponerlas a los Juzgadores ( STS de 23 de septiembre de 1996 ), pues no puede sustituirse la valoración que el Juzgado de instancia hizo de toda la prueba practicada por la que realiza la parte recurrente, función que corresponde, única y exclusivamente, al juzgador "a quo" y no a las partes ( STS de 7 de octubre de 1997 ). De esta suerte, el error en la valoración de la prueba sólo podrá acogerse cuando las deducciones o inferencias de la sentencia impugnada resulten ilógicas, irracionales o absurdas atendida la resultancia probatoria, lo cual no ha acontecido en el caso enjuiciado, dado que la apreciación de la prueba realizada en su conjunto por la juzgadora de instancia, basada en las reglas de la sana crítica, no ha resultado arbitraria ni irracional, por lo que resulta improcedente realizar una nueva valoración sobre este extremo, concluyéndose que la misma ha de ser ratificada por este Tribunal (Cfr. STS de 16 de octubre de 2000 )."*

De todo ello no se considera que a la vista de lo reconocido por las partes como es que el techo de escayola del local se desprendió en junio de 2013; que con fecha de 1-julio-2013 se estipuló nuevo contrato de arrendamiento y que las partes de común acuerdo estipularon el abono del 50% cada una de los gastos de reparación, prospere el fundamento jurídico impugnatorio en que se sustenta la oposición planteada por el arrendador-apelante dado que "la suscripción del nuevo contrato" y el conocimiento por la arrendataria de la situación en dicho momento del local-bar no conlleva la aceptación por esta del lamentable estado en que el mismo se encontraba cuando se había llegado a un acuerdo con el arrendador de contribuir por mitad a la reparación.

**CUARTO.-** El segundo motivo del recurso postula que por la sentencia se han mezclado dos situaciones; una la derivada de la caída del falso techo de escayola y por otra la de las deficiencias del forjado y cuando a diciembre de 2013 se habían terminado los trabajos en el local.

Debemos de apreciar en un primer orden de consideraciones que para la resolución de la pretensión de la actora no puede olvidarse que el local-bar, sito en Alfafar, Avda. De la Albufera 128-derecha, sufrió dos acontecimientos dañosos que desde luego motivaron que se conozca el verdadero estado del mismo.

Ciertamente no es que la sentencia los mezcle es que los fija como dos hechos a tener en cuenta para determinar la responsabilidad en su caso del arrendador.

En un segundo orden de consideraciones debemos decir que como ha quedado acreditado de la prueba testifical, D. Luis Pablo que llevo a cabo los trabajos de reparación con ocasión de la caída del falso techo de escayola así como de D. Adrian (Aplicaciones Redeval SL) que llevo a cabo los trabajos de reforzamiento de viguetas que a finales de diciembre de 2013 ellos terminaron los trabajos.

En un tercer orden de consideraciones ha quedado acreditado que desde enero de 2014 hasta junio de 2014 fecha de la reclamación que nos ocupa la parte arrendataria nada manifestó de lo que hoy pretende pero no es menos cierto que del dictamen pericial judicial emitido por Don Luis -folios 360 a 400- ciertamente el local se encuentra en estado no óptimo para el desarrollo de la actividad de bar.

**QUINTO.-** El tercer motivo del recurso postula que no se ha producido una inhabilidad del local .

Debemos considerar y valorar que la fijación y determinación del estado del local arrendado no puede en modo alguno establecerse a través del dictamen emitido por ASEFA, ni tampoco debe establecerse a partir del hecho de los trabajos de "reforzamiento de viguetas de hormigón" por el mal estado en que estas se encontraban sino del dictamen pericial judicial ya aludido y sometido a la valoración teniendo en cuenta las siguientes consideraciones: a) Que la función del perito es la de auxiliar al Juez, ilustrándole sin fuerza vinculante sobre las circunstancias del caso, pero sin negar en ningún caso al juzgador la facultad de valorar el informe pericial ( Sentencias, entre otras, de 30 de marzo de 1984 y 6 de febrero de 1987 ).



b) Que ni los derogados artículos 1242 y 1243 del Código Civil, ni el también derogado art. 632 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881, ni ahora el artículo 348 de la vigente LEC 2.000, tienen el carácter de valorativos de prueba, pues la prueba pericial es de libre apreciación por el Juez (Sentencias, entre otras, de 17 de junio, 17 de julio y 12 de noviembre de 1988, 11 de abril y 9 de diciembre de 1989, 9 de abril de 1990 y 7 de enero de 1991).

c) Que el proceso deductivo del Juzgador "a quo" no puede chocar de una manera evidente y manifiesta con el raciocinio humano, sus apreciaciones han de guardar coherencia entre sí, no pueden vulnerar la sana crítica, estableciendo conceptos fácticos distintos de los que realmente se han querido llevar a los autos, o provocando alteraciones que impliquen cambio de la "causa petendi".

d) No existen normas legales sobre la sana crítica (Sentencias, entre otras muchas, de 10 de junio de 1992 y 10 de noviembre de 1994).

Y de él se aprecian deterioros en el falso techo, en las instalaciones que discurren en el espacio entre el falso techo y el forjado-techo y daños y desperfectos en mobiliario, equipamiento, equipos y productos consumibles (ASEFA) que desde luego hacen inhábil el local para la actividad de Bar.

**SEXTO.-** El cuarto motivo del recurso alega que al tratarse de obras de acondicionamiento del local para destinarlo a la actividad de bar debe ser responsabilidad de la arrendataria.

Sobre las obligaciones contractuales que nacen del contrato de arrendamiento para las partes, arrendador y arrendatario debemos mencionar, la SAP, Civil sección 13 del 04 de noviembre de 2015 (ROJ: **SAP B 11435/2015** - ECLI:ES:APB:2015:11435) Sentencia: 332/2015 | Recurso: 521/2014 | Ponente: ISABEL CARRIEDO MOMPIN:

*"TERCERO.- Lo expuesto bastaría para desestimar la demanda pero es que aún salvando el escollo de la falta de comunicación la conclusión sería la misma.*

*En efecto, conforme al art. 1.554.2 CC se obliga al arrendador a realizar "todas las reparaciones en la cosa arrendada a fin de conservarla en estado de servir para el uso al que ha sido destinada": el arrendador está obligado a hacer las reparaciones necesarias a fin de "conservar" la vivienda o local arrendados en estado de servir para el uso convenido (art. 1.554 CC, del que son derivación el 107 TRLAU 1964 y el actual art. 21 LAU 1994); y todo ello en correlación con la obligación del arrendatario de devolver la vivienda "tal como la recibió", que se deriva del art. 1.561 CC (SSTS de 20 y 28.2.1975).*

*Esas obras de "conservación" son todas aquellas que sean indispensables para el uso y se configuran como necesarias para que la finca pueda servir a su uso; no hay trascendencia jurídica en la distinción entre obras de conservación y las de reparación, es una cuestión de matiz: reparar es subsanar un daño ya producido, conservar es evitar el deterioro de la finca. La obligación de reparar/conservar alcanza a todos los elementos, servicios e instalaciones inherentes a la finca o que se entregaron a la conclusión del contrato, incluidos los elementos comunes del inmueble que le puedan afectar. En una primera aproximación, podríamos decir que las reparaciones necesarias son un tipo de gastos que no generan mejora, sino que son inversiones imprescindibles destinadas a mantener o reparar la vivienda a fin de que cumpla su utilidad, evitándose con ello su deterioro, pérdida o destrucción. Se centra la obra de conservación básicamente en el aspecto físico de la cosa, por lo que se incluyen tanto las obras encaminadas a la restauración de los deterioros o menoscabos sufridos en la vivienda como a la conservación de los mismos; es decir, aquellas que deben realizarse ineludiblemente y no aumentan el valor ni la productividad de la cosa arrendada. La conservación es un concepto genérico que abarca todo tipo de obras, dirigido a facilitar al arrendatario el uso de la cosa arrendada, mientras que la reparación, aparejada a la necesidad, resulta mucho más accesible.*

*Efectivamente, existen diferentes tipos de obras que pudieran ser precisas en el inmueble arrendado:*

*a) las necesarias de conservación/reparación del inmueble arrendado para mantener el uso que le es propio;*

*b) las de mejora, realizadas por el propietario;*

*c) las obras de mejora que pretende realizar el arrendatario para las que, de oponerse el propietario, se requiere autorización judicial (art. 114.7, párrafo 3, TRLAU);*

*d) las obras que transforman la vivienda en local de negocio o viceversa (114.6 TRLAU);*

*e) las obras urgentes del art. 110 TRLAU 1964, cuyo párrafo 2 establece que el inquilino o arrendatario podrá en todo momento realizar las reparaciones urgentes encaminadas a evitar un daño inminente o una incomodidad grave, de forma que las obras urgentes y necesarias tienden a conservar la vivienda para el uso pactado (ello en relación con el art. 1.098 CC, y sin perjuicio de lo establecido en el art. 110.3 en relación con el 108 TRLAU (STS de 7 de enero de 1981), suponiendo una mera facultad del arrendatario, no una obligación (STS de 28 de enero de 1981) conferida legalmente, con fundamento en la autodefensa, que requiere: la necesidad de una*



*obra, urgente o perentoria, cuya falta supone un peligro inminente o incomodidad grave y que no sea imputable, su origen, al arrendatario;*

*f) las reparaciones pequeñas del art. 21.6 LAU 1994 , por derivar del uso ordinario de la vivienda y*

*g) las obras que pueden realizar los arrendatarios con minusvalía ( art. 24 LAU 1994 ).*

*Centrándonos en las obras necesarias del art. 107 TRLAU 1964 y del art. 21.1 LAU 1994 , para conservar el inmueble en adecuadas condiciones de habitabilidad y uso en orden a servir al uso convenido, procede establecer las siguientes notas definidoras:*

*1) Se trata de reparaciones que sean necesarias o imprescindibles durante el arrendamiento y a cargo del arrendador, pues suponen el mantenimiento pacífico del disfrute transferido con el arrendamiento.*

*2) Serían, en definitiva, las obras precisas para lograr aquella finalidad, con sujeción al destino pactado y derivadas del mero transcurso del tiempo, del desgaste natural, de su utilización correcta conforme a lo estipulado o que provengan de un suceso con las notas de caso fortuito o fuerza mayor SSTs de 3 de febrero de 1962 , de 9 de marzo de 1964 y de 20 de junio de 1980 ).*

*3) Consecuentemente con lo expuesto, habrá que excluir del ámbito de las obligaciones del arrendador las obras de reconstrucción, reedificación, modificación o sustitución, que son de mayor empeño e importancia ( SSTs de 26 de diciembre de 1942 , de 3 de febrero de 1962 , de 17 de junio de 1972 , de 12 de noviembre de 1974 , de 20 y de 28 de febrero de 1975 ) y las que, por su entidad y cuantía, en relación con la renta, sobrepasan el concepto de "reparación".*

*4) Además de ello, debe tenerse presente que no pueden imputarse a la propiedad los desperfectos que sean imputables al inquilino, por comportamiento culposo o negligente o abandono de la conservación, conforme a los arts. 1.563 y 1.564 CC o que, en virtud de lo acordado, el arrendatario haya asumido dicha obligación ( SSTs de 2 de diciembre de 1972 y de 20 de junio de 1980 ).*

*LA STS de 20.2.1975 , declara que, como sostuvo la de 22 de diciembre de 1932 , la obligación establecida en el número segundo del artículo 1.554 del Código Civil , de reparar el arrendador la cosa arrendada a fin de conservarla en el estado de servir al uso a que ha sido destinada, no puede tener otro alcance que el expresado en el propio precepto legal, esto es, el de realizar las operaciones necesarias durante el arrendamiento, mas no el de reconstruir o reedificar, porque estas obras son de mayor empeño e importancia y no se pueden confundir con los simples reparos, criterio ratificado en la sentencia de 26 de diciembre de 1942 , al decir que no existe razón para agravar la disposición del número segundo del artículo 1.554 del Código Civil en términos que impongan una verdadera reconstrucción no exigible al propietario o arrendador, criterio coincidente con el que se desprende de la Ley de Arrendamientos Urbanos 1964 al establecer en el párrafo segundo del artículo 118 la equiparación a la destrucción de la cosa arrendada, cuando para la reconstrucción se haga precisa la ejecución de obras cuyo costo exceda del 50 por 100 del valor real de la cosa arrendada para poner el inmueble en condiciones de seguridad y consiguiente habitabilidad, por lo que no puede decirse haya habido por parte de la sentencia recurrida interpretación errónea de los preceptos que se invocan en el motivo, porque lo que no es factible, cualquiera que sea la conducta precedente de las partes y responsabilidades que de ella puedan derivarse es transformar una acción cuya finalidad es lograr reparaciones encaminadas a conservar la cosa para el uso convenido, en obras que integren una verdadera reconstrucción del inmueble, indispensables para mantener sus condiciones de seguridad y habitabilidad, pues ello rebasa el condicionamiento de la acción ejercitada, razonamiento coincidente con el sostenido por esta Sala en sentencia de 22 de noviembre de 1974 .."*

A partir de dichas consideraciones jurídicas, revisando la valoración de la prueba realizada por el juzgador de instancia debemos considerar que por una parte el arrendador demandado atendido que existen defectos estructurales y no solo de mero acondicionamiento del local-responsabilidad de la actora(arrendataria) y en consecuencia ello debe ser reparado.

Así mismo también debe asumir el arrendador la reparación de los daños referidos en el informe ASEFA-folios 20 y siguientes- referidos a daños y desperfectos en el mobiliario, equipamiento, equipos y productos consumibles al ser la causa de los mismos el desprendimiento del falso techo de escayola y existir este con anterioridad al pacto arrendaticio entre los litigantes según se desprende del informe ASEFA y no desvirtuado por la parte apelante.

**OCTAVO.-** El último motivo postula que se ha incurrido en un exceso en cuanto a la condena de obligación de hacer al incluir el perito una serie de actuaciones no pedidas por la actora.

En relación con la congruencia de las resoluciones judiciales el Tribunal Supremo tiene repetido de manera constante, que el vicio de incongruencia conculca lo dispuesto en el artículo 218 de la Ley de Enjuiciamiento Civil ( 359 de la LEC de 1881 ), que exige una máxima correlación y concordancia entre las pretensiones



deducidas por los litigantes, cristalizadas en el suplico, resumen petitorio de sus escritos alegatorios, con los que se cierra la fase expositiva del proceso, tanto en sus elementos subjetivos, objetivos o referentes a la acción ejercitada, sin que por ello se autorice al juzgador modificar o alterar la «causa petendi» o sustituir por otras las cuestiones debatidas en la litis - sentencias, por todas, de 20 de marzo de 1991 (RJ 1991\2419 ), 14 de diciembre de 1992 (RJ 1992\10403 ), 6 de marzo de 1995 (RJ 1995\1781 ), 23 de julio (RJ 1996\5568 ) y 30 de noviembre de 1996 (RJ 1996\8592 ) y 31 de marzo de 1998 (RJ 1998\2038)-.

Sin embargo, la congruencia <<no implica un sometimiento literal y servil a lo solicitado, siendo suficiente la concreción y correlación entre términos, de modo que se decida sobre el mismo objeto, concediéndolo o denegándolo, en todo o en parte, en el sentido de contribuir a esclarecer y vivificar los correspondientes pronunciamientos solicitados [ SS., por ejemplo, de 4 enero , 17 y 24 julio , 21 noviembre, todas de 1989 , y 30 septiembre 1992 (RJ 1989\94, RJ 1989\5623, RJ 1989\5777, RJ 1989\7899 y RJ 1992/7417)]>>.

También el Tribunal Constitucional se ha tenido que ocupar de la denominada incongruencia «extra petita» y proclama que no puede el órgano jurisdiccional alterar o modificar los términos del debate, ni tampoco decidir sobre cosa distinta por modificación o alteración de la causa de pedir - sentencias 29/1987 , de 6 de marzo (RTC 1987\29), 142/1987, de 23 de julio (RTC 1987\142 ) y 125/1989, de 12 de julio (RTC 1989\125)-. En resumen, que está vedado al juzgador resolver problemas no planteados por las partes en la litis, cuando el Juez se extravía de los términos en que aparece establecida la contienda tal y como viene planteada por las partes litigantes y altera el «petitum», concediendo algo que no se ha postulado, vulnerando con ello el principio de contradicción y el propio derecho de defensa. Pero debe medirse esta exigencia, precisamente por la adecuación o ajuste entre el «petitum» o suplico y el fallo o parte dispositiva, no permitiendo conceder más de lo pedido por el actor, ni menos de lo admitido por el demandado, ni cosa distinta de lo postulado.

En conclusión, la incongruencia existe cuando en el fallo se otorga algo distinto de lo pedido, o sea que supone una relación entre el suplico del escrito de demanda y el fallo de la sentencia - sentencias de 18 de noviembre de 1996 (RJ 1996\8361 ), 29 de mayo (RJ 1997\4327 ), 28 de octubre (RJ 1997\7619 ) y 5 de noviembre de 1997 (RJ 1997\7884 ), 11 de febrero (RJ 1998\753 ), 10 de marzo (RJ 1998\1272 ) y 24 de noviembre de 1998 (RJ 1998\9229 ), 4 de mayo (RJ 1999 \3145 ) y 21 de diciembre de 1999 (RJ 1999\9357 ) y 22 de marzo de 2000 (RJ 2000\2499)- y atiende, según tal doctrina jurisprudencial reiterada que ha de estarse a si se concede más de lo pedido («ultra petita») o se pronuncia sobre determinados extremos al margen de lo suplicado por las partes («extra petita») y asimismo si se dejan incontestadas algunas pretensiones sostenidas por los litigantes («citra petita») siempre y cuando tal silencio judicial no pueda ser interpretado de desestimación tácita.

En primer lugar no se considera incongruente la sentencia por la referencia en el dictamen pericial de "actuaciones preventivas" dado que ello implica una actuación necesaria para determinar el alcance de las obras de reparación.

En segundo lugar respecto de los aparatos de aire acondicionado deberán ponerse en funcionamiento los existentes si funcionan dado que según el dictamen pericial se habla de "dados los medios que se disponían en el local y la existencia del falso techo reconstruido, la inspección que nos fue posible realizar del mencionado espacio no permitió obtener la información y datos necesarios y suficientes para determinar el grado de funcionalidad y eficacia de las diversas instalaciones. Inspección en la que, además observamos que las conducciones, cableados y líneas de las diversas instalaciones adolecían de sujeciones adecuadas, discurrían entrelazadas y con cierto desorden, algunas conducciones y cableados cortados, y tuberías de alimentación de agua con indicios de oxidación. Si bien en el suelo apreciamos un trozo de tubería de cobre, de 6 mm. De 0 y de varios metros de longitud, cortado por ambos extremos que, presumiblemente, correspondería a la conducción del gas refrigerante que conectaría ambas unidades del aire acondicionado, la exterior y la interior. De lo que cabe deducirse dos posibilidades, que se hubiera realizado una conexión nueva o que se hubiera cortado la conexión preexistente sin restaurarla y, por lo tanto en este segundo supuesto, la instalación estaría fuera de servicio, independientemente del estado de la conexión eléctrica. Finalmente, al respecto, lo que permitiría conocer la funcionalidad y eficacia de la instalación sería la realización de una prueba de servicio de la misma para la que, ineludiblemente, se necesitaría el suministro de energía eléctrica del que, como se ha referido anteriormente, no dispone de local." Y respecto a la insonorización del local no puede ser objeto de la condena dado que no disponía del mismo el local. Motivando que quede excluido de la condena lo que el perito denomina "dotacion de aislamiento acústico" que se concreta en el dictamen pericial -folio 376-.

Asi mismo deberán reordenarse lo que el perito denomina "*observamos que las conducciones, cableados y líneas de las diversas instalaciones adolecían de sujeciones adecuadas, discurrían entrelazadas y con cierto desorden, algunas conducciones y cableados cortados y tuberías de alimentación de agua con indicios de oxidación..*"



En tercer lugar respecto de la pintura del local y reparación del mobiliario deberá ser asumido por el arrendador por ser la causa de los desperfectos motivado por la caída del techo de escayola y sin que el hecho de que la actora arrendadora suscribiera nuevo contrato de arrendamiento pueda justificar un no cumplimiento por el arrendador de sus obligaciones. La parte actora solo asumió el 50% de reparación de techo de escayola que desencadenó la cadena de desperfectos que posteriormente han ido apareciendo en el local pero que desde luego en este momento, la situación del techo de escayola corresponde al arrendador.

Desde luego quedan excluidas las actuaciones previas referidas en el dictamen que corresponderán a la arrendataria-altas en suministros de agua y electricidad.

**NOVENO.-** En materia de costas procesales, y en virtud del art. 394 en relación con el artículo 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, no procede hacer expresa condena en costas procesales debiendo cada parte abonar las causadas a su instancia y las comunes por mitad.

En primera instancia de conformidad con el artículo 394 LEC al encontrarnos en una estimación sustancial de la demanda atendido el contenido del suplico procede imponer las costas procesales a la parte demandada.

**DECIMO .-** La Disposición Adicional Decimoquinta de la LOPJ establece que la interposición de los recursos ordinarios y extraordinarios, la revisión y la rescisión de sentencia firme a instancia del rebelde, en los órdenes jurisdiccionales civil, social y contencioso-administrativo, precisarán de la constitución de un depósito.

Si se estimare total o parcialmente, o la revisión o rescisión de la sentencia, en la misma resolución se dispondrá la devolución de la totalidad del depósito.

Cuando el órgano jurisdiccional inadmita el recurso o la demanda, o confirme la resolución recurrida, el recurrente o demandante perderá el depósito, al que se dará el destino previsto en esta disposición.

Vistos los preceptos legales aludidos y demás de general y concordante aplicación al caso de autos

## FALLO

En atención a lo expuesto, la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Valencia en nombre de S.M. EL Rey y por la autoridad conferida por la Constitución aprobada por el pueblo español

DECIDE

1º) Estimar parcialmente el recurso de apelación interpuesto por DON Gabriel .

2º) Revocar parcialmente la Sentencia de fecha 5 de octubre de 2015 y en consecuencia queda excluido de las obras a ejecutar por DON Gabriel la partida fijada en el dictamen pericial relativa a "dotación de insonorización"

3º) en esta alzada no se hace expresa condena en costas procesales; en primera instancia se imponen a la parte demandada.

4º) Con devolución del depósito.

Esta sentencia no es firme y contra ella recurso de CASACIÓN ante la Sala de lo Civil del TRIBUNAL SUPREMO, si se acredita interés casacional. El recurso se interpondrá por medio de escrito presentado en este Tribunal en el plazo de VEINTE DÍAS hábiles contados desde el día siguiente de la notificación ( artículos 477 y 479 de la LECn ).

También podrán interponer recurso extraordinario por INFRACCIÓN PROCESAL ante la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo por alguno de los motivos previstos en la LECn. El recurso habrá de interponerse mediante escrito presentado ante este Tribunal dentro de los VEINTE DÍAS hábiles contados desde el día siguiente de la notificación ( artículo 470.1 y Disposición Final decimosexta de la LECn ) recurso extraordinario por infracción procesal o recurso de casación por interés casacional.

Así por ésta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.