



Roj: **SAP B 4703/2016 - ECLI:ES:APB:2016:4703**

Id Cendoj: **08019370132016100208**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Barcelona**

Sección: **13**

Fecha: **11/05/2016**

Nº de Recurso: **333/2015**

Nº de Resolución: **213/2016**

Procedimiento: **Recurso de Apelación**

Ponente: **FERNANDO UTRILLAS CARBONELL**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUDIENCIA PROVINCIAL

DE

BARCELONA

SECCION Decimotercera

ROLLO Nº 333/2015 3ª

PROCEDIMIENTO ORDINARIO NÚM. 435/2013

JUZGADO PRIMERA INSTANCIA 24 BARCELONA

SENTENCIA Núm. 213/16

Ilmos. Sres.

D. JOAN CREMADES MORANT

Dª. ISABEL CARRIEDO MOMPIN

Dª. M. ANGELS GOMIS MASQUE

D. FERNANDO UTRILLAS CARBONELL

Dª. M. PILAR LEDESMA IBAÑEZ

En la ciudad de Barcelona, a once de mayo de dos mil dieciseis.

VISTOS, en grado de apelación, ante la Sección Decimotercera de esta Audiencia Provincial, los presentes autos de Procedimiento ordinario, número 435/2013 seguidos por el Juzgado Primera Instancia 24 Barcelona, a instancia de D/Dª. JOSEL, S.L. contra D/Dª. Estela , Hugo y CASA URIARTE, S.L. los cuales penden ante esta Superioridad en virtud del recurso de apelación interpuesto por Hugo y Estela contra la Sentencia dictada en los mismos el día 9 de febrero de 2015 por el/la Juez del expresado Juzgado.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La parte dispositiva de la Sentencia apelada es del tenor literal siguiente: "FALLO: Estimo parcialmente la demanda deducida por JOSEL, S.L. contra los codemandaos RESTAURANTE CASA URIARTE, SL. en situación de rebeldía procesal por razón de estas actuaciones y contra D. Hugo y Dª. Estela a los que condeno a que hagan pago a la actora JOSEL,SL de la suma de 83.227'25 euros en concepto de indemnización por la ocupación del local arrendado sito en la Gran Vía 633 de nuestra ciudad, juntamente con los intereses legales de demora especialmente pactados desde la fecha de impago de cada uno de los recibos, suma ésta que se liquidará en ejecución de sentencia. Absuelvo a los demandados antedichos de la pretensión deducida en su contra a fin de que satisficieran el importe pericial de los presuntos daños ocasionados al inmueble locado.



Dispongo que cada contendiente afronte las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad de las ocasionadas en este primer y único grado."

SEGUNDO.- Contra la anterior Sentencia interpuso recurso de apelación la parte demandada mediante su escrito motivado, dándose traslado a la contraria se opuso en tiempo y forma ; elevándose las actuaciones a esta Audiencia Provincial .

TERCERO.- Se señaló para votación y fallo el día 11 de mayo de 2016 .

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

VISTO, siendo Ponente el Ilmo/a. Sr/a. Magistrado/a D/Dª. FERNANDO UTRILLAS CARBONELL.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO .- Apelan los demandados Sr. Hugo y Sra. Estela , avalistas en el contrato de arrendamiento, de 19 de enero de 2000, de los locales 2, 3, y 4, en Gran Vía nº 633, de Barcelona, concertado con la codemandada arrendataria Restaurante Casa Uriarte, S.L., únicamente, el pronunciamiento de la sentencia de primera instancia que les condena a pagar el IBI, y gastos de la Comunidad de Propietarios, alegando la infracción del artículo 20.1, de la Ley 29/1994, de 24 de noviembre , de Arrendamientos Urbanos, que requiere para la validez del pacto por el que los gastos generales del inmueble se ponen a cargo del arrendatario, que el pacto conste por escrito, y que se determine el importe anual de dichos gastos a la fecha del contrato.

Centrado así el único motivo de la apelación, es lo cierto que el artículo 20.1, único invocado por la apelante como infringido, se encuentra dentro del Título II de la Ley 29/1994 , De los arrendamientos de vivienda, siendo así que, en el presente caso, el objeto del arrendamiento son los locales 2, 3, y 4, en Gran Vía nº 633, de Barcelona que, según el pacto tercero del contrato de arrendamiento, de 19 de enero de 2000 (doc 1 de la demanda), se convino que serían destinados por el arrendatario al uso de bar-restaurante, por lo que es objeto del pleito un arrendamiento para uso distinto de vivienda que, según el artículo 4.3 de la Ley 29/1994 , se rige por la voluntad de las partes, y en su defecto por lo dispuesto en el Título III y, supletoriamente, por lo dispuesto en el Código Civil.

En este caso, en el antecedente III del contrato de arrendamiento de 19 de enero de 2000 (doc 1 de la demanda), se convino entre las partes que el contrato de arrendamiento se regirá, salvo lo dispuesto con carácter imperativo en los Títulos I, IV, y V de la Ley de Arrendamientos Urbanos, por los pactos que seguidamente se transcriben y, en defecto de pacto expreso, por lo dispuesto en el Código Civil, y subsidiariamente por lo dispuesto en el Título III de la Ley 29/1994, de Arrendamientos Urbanos, por lo que no se pactó en el contrato de arrendamiento la sumisión al régimen del Título II, del arrendamiento de viviendas.

En el pacto octavo, apartado d), se convino que el arrendatario se obliga a satisfacer el total importe del Impuesto sobre Bienes Inmuebles que corresponda a los locales arrendados, añadiéndose que, cuando la cuota no estuviera individualizada, se dividirá en proporción a la superficie. Y en el pacto octavo, apartado f), se convino que asimismo serían a cargo del arrendatario todos los gastos de Comunidad, tanto los ordinarios como los extraordinarios, añadiéndose que, a tal efecto, el arrendatario abonará mensualmente la cantidad de 24.000 pesetas, en concepto de provisión de fondos, para atender dichos gastos de Comunidad, efectuándose por el arrendador la correspondiente liquidación.

Por lo que se pactó expresamente en el contrato de arrendamiento que sería a cargo del arrendatario el total importe del Impuesto sobre Bienes Inmuebles que corresponda; y todos los gastos de Comunidad, tanto los ordinarios como los extraordinarios, pactándose una provisión de fondos fija, a reserva de ulterior liquidación por el arrendador, pactos ambos que se encuentran dentro de los límites de la autonomía de la voluntad, y la libertad contractual, del artículo 1255 del Código Civil , a la que se remite el régimen de los arrendamientos para uso distinto de vivienda, según el artículo 4.3 de la Ley 29/1994, de Arrendamientos Urbanos .

Aun admitiendo, que no se admite, que el artículo 20.1, único invocado por la apelante como infringido, fuera aplicable a los arrendamientos para uso distinto de vivienda, es doctrina reiterada de esta Sala (Sentencias de esta misma Sección Decimotercera de la Audiencia Provincial de Barcelona dictadas en los rollos de apelación nº 942/05 , 101/06 , 724/06 , o 779/08) que los gastos generales a que se refiere el artículo 20 de la Ley 29/1994, de 24 de noviembre , el cual permite que pueda pactarse por las partes que sean a cargo del arrendatario, son los gastos generales para el adecuado sostenimiento del inmueble, sus servicios, tributos, cargas y responsabilidades que no sean susceptibles de individualización y que correspondan a la vivienda arrendada o a sus accesorios, y que los gastos generales a los que se refiere este artículo son los conocidos como gastos de comunidad, a los que se refería el artículo 9, regla 5ª de la Ley 49/1960, de 21 de julio, de Propiedad Horizontal , habiéndose copiado literalmente la dicción de este último precepto, el cual se mantiene



casi idéntico en el artículo 9.1.e) de la Ley de Propiedad Horizontal , en la redacción introducida por la Ley 8/1999, de 6 de abril.

En consecuencia los conceptos contemplados en este artículo incluyen gastos tales como los de calefacción central, luz de la escalera, servicios de limpieza de las zonas comunes, agua, o mantenimiento del ascensor.

Por el contrario, el artículo 20 de la Ley de Arrendamientos Urbanos no incluye conceptos como el de la tasa de basuras, o la tasa de alcantarillado, en cuanto gastos que son susceptibles de individualización.

En cuanto al Impuesto sobre Bienes Inmuebles, según la mejor doctrina, tampoco debe entenderse incluido en el artículo 20 de la Ley de Arrendamientos Urbanos , manifestándose un importante sector de la doctrina en contra de su inclusión (Fuentes Lojo) por entender que es posible su individualización para cada uno de los pisos o locales que integran el edificio, estando previsto en este caso, según lo expuesto, en el pacto octavo, apartado d), del contrato de arrendamiento, que cuando la cuota del IBI no estuviera individualizada, se dividiría en proporción a la superficie de los locales.

Por lo tanto, en su caso, únicamente podrían considerarse incluidos en la norma del artículo 20.1, los gastos de la Comunidad de Propietarios, siendo así que, según lo expuesto, en el pacto octavo, apartado f), del contrato de arrendamiento no se determina el importe anual de dicho gasto a la fecha del contrato, sino sólo una provisión de fondos, a reserva de una ulterior liquidación por el arrendador.

Ahora bien, aun admitiendo, que no se admite, que fuera aplicable, en este caso, la norma del artículo 20.1 de la Ley 29/1994 a los gastos de la Comunidad de Propietarios, resulta de las alegaciones parcialmente conformes de las partes, la prueba documental, y la ausencia de prueba en contrario, que los demandados han venido pagando los recibos de renta en los que se incluyen los gastos de la Comunidad de Propietarios, por importe de 237'46 €, según resulta, al menos, del recibo de renta de julio de 2010 (f.31), que ambas partes están conformes en que ha sido pagado, sin que conste que por la parte demandada se haya reclamado nunca a la arrendadora por este concepto desde el comienzo de la relación contractual, en el año 2000 y en los años posteriores.

En este sentido, es doctrina comúnmente admitida (Sentencia del Tribunal Supremo de 1 de marzo de 2001;RJA 2588/2001) que la exigencia de ajustar el ejercicio de los derechos a las pautas de la buena fe, según lo previsto artículo 7.1 del Código Civil , constituye un principio informador de todo el ordenamiento jurídico que exige rechazar aquellas actitudes que no se ajustan al comportamiento considerado como honrado y justo.

En este sentido, es doctrina constante y reiterada (Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de enero de 1965 , 21 de septiembre de 1987 , 2 de febrero de 1996 , y 4 de julio de 1997 ; RJA 2588/1965 , 6186/1987 , 1081/1996 , 5842/1997) que se falta a la buena fe cuando se va contra la resultancia de los actos propios, se realiza un acto equívoco para beneficiarse intencionadamente de su dudosa significación, o se crea una apariencia jurídica para contradecirla después en perjuicio de quien puso su confianza en ella, de modo que actúa contra la buena fe el que ejercita un derecho en contradicción con su anterior conducta en la que hizo confiar a otro, vulnerando la contradicción con los actos propios las normas éticas que deben informar el ejercicio del derecho, las que, lejos de carecer de trascendencia, determinan el que el ejercicio del derecho se torne inadmisibles, con la consiguiente posibilidad de impugnarlo por antijurídico.

Así es doctrina comúnmente admitida (Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de mayo de 2003;RJA 7148/2003) que la regla general según la cual no puede venirse contra los propios actos, negando efecto jurídico a la conducta contraria, se asienta en la buena fe, o dicho de otra manera, en la protección a la confianza que el acto o conducta suscita objetivamente en otra o en otras personas, de modo que el centro de gravedad de la regla no reside en la voluntad de su autor, sino en la confianza generada en terceros, ni se trata de ver una manifestación del valor de una declaración de voluntad negocial manifestada por hechos o actos concluyentes, por lo que no es la regla una derivación de la doctrina del negocio jurídico, sino que tiene una sustantividad propia, asentada en el principio de buena fe.

Por el contrario, la doctrina de los actos propios tiene su fundamento último en la protección de la confianza y en el principio de la buena fe, que impone un deber de coherencia y autolimita la libertad de actuación cuando se han creado expectativas razonables (Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de noviembre de 2000;RJA 9244/2000 , que cita las Sentencias del Tribunal Constitucional 73 y 198/1988, y el Auto del Tribunal Constitucional de 1 de marzo de 1993 ;RTC 77/1993).

Aunque la conducta previa contra la que no se puede ir posteriormente ha de tener ciertos caracteres, y así la jurisprudencia había ya recogido la necesidad de la relevancia jurídica de la conducta, afirmando que los actos deben ser reveladores de alguna manera del designio de decidir la situación jurídica de su autor, y en cuanto a la significación jurídica del acto anterior es menester que ésta pueda ser valorada objetivamente como índice de una actitud adoptada respecto a la situación jurídica en la cual ha sido realizada.



En esta línea, es doctrina reiterada (Sentencias del Tribunal Supremo de 18 de Enero de 1990 , 5 de Marzo de 1991 , 4 de Junio de 1992 , 12 de Abril de 1993 , y 30 de Mayo de 1995) que son actos propios los caracterizados por una clara, expresa, y concluyente manifestación de voluntad encaminada a crear, modificar o extinguir algún derecho, siendo el propio acto revelador de la voluntad expresa del autor o de la voluntad tácita deducible de los actos inequívocos realizados, de modo que los actos propios para vincular a su autor, han de ser inequívocos y definitivos, en el sentido de crear, establecer y fijar una determinada situación jurídica, causando estado (Sentencias del Tribunal Supremo de 31 de enero de 1995 , 30 de septiembre de 1996 , y 20 de junio de 2002 ; RJA 291/1995 , 6821/1996 , y 5230/2002).

En este sentido, es doctrina comúnmente admitida (Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de abril de 1998;RJA 3269/1998), que va contra sus propios actos quien sin obligación de pagar, no obstante conviene libremente con el acreedor el pago y lo realiza, y que las reservas que haya hecho quien paga sobre la procedencia o improcedencia del pago son unilaterales y no vinculan al acreedor.

En este caso, según lo expuesto, resulta de las alegaciones parcialmente conformes de las partes, la prueba documental, y la ausencia de prueba en contrario, que por la parte demandada se ha venido pagando, sin oposición ni reserva alguna, la cantidad fijada en los recibos de renta en concepto de gastos de la Comunidad de Propietarios girados por la arrendadora desde el inicio de la relación contractual en el año 2000, por lo que se hace preciso concluir que la demandada, al negar su obligación de pagar el referido concepto en el año 2012, va contra sus propios actos, y contra la asunción de la deuda producida por el pago, sin reservas, del mismo concepto, en períodos anteriores, producido en el marco de la misma relación negocial, incumpliendo con su actual negativa la demandada el deber de coherencia, y la limitación de su libertad de actuación producida por la creación en la acreedora demandante de una expectativa razonable de cobro de lo debido.

En consecuencia procede la desestimación del único motivo de la apelación de la parte demandada, procediendo, por consiguiente, la confirmación de la sentencia de primera instancia.

SEGUNDO .- De acuerdo con el artículo 398.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , siendo la resolución desestimatoria del recurso de apelación de la parte demandada, procede la imposición a los demandados apelantes de las costas de su recurso de apelación.

FALLAMOS

Que, DESESTIMANDO el recurso de apelación formulado por los demandados D. Hugo y Dña. Estela , se CONFIRMA la Sentencia de 9 de febrero de 2015 dictada en los autos nº 435/13 del Juzgado de Primera Instancia nº 24 de Barcelona , con imposición de las costas del recurso de apelación a la parte apelante.

Contra esta sentencia cabe recurso de casación, por interés casacional, y recurso extraordinario por infracción procesal, en el plazo de veinte días desde su notificación.

Y firme que sea esta resolución, devuélvanse los autos originales al Juzgado de su procedencia, con testimonio de la misma para su cumplimiento.

Así por esta nuestra sentencia, de la que se unirá certificación al rollo, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACION.- Barcelona,

Leída y publicada ha sido la anterior sentencia en el día de la fecha, por el/la Ilmo/a. Sr/a. Magistrado/a Ponente, celebrando audiencia pública. DOY FE.