

Roj: **STS 5439/2015 - ECLI:ES:TS:2015:5439**Id Cendoj: **28079110012015100695**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**Sede: **Madrid**Sección: **1**Fecha: **15/12/2015**Nº de Recurso: **43/2014**Nº de Resolución: **721/2015**Procedimiento: **Casación**Ponente: **XAVIER O'CALLAGHAN MUÑOZ**Tipo de Resolución: **Sentencia**

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a quince de Diciembre de dos mil quince.

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los magistrados al margen indicados el recurso de casación contra la sentencia dictada en grado de apelación por la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 8ª), en el rollo de apelación nº 340/2012, dimanante de los autos de juicio ordinario nº 2119/2010 del Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Alcalá de Henares; cuyo recurso fue interpuesto por el procurador Don Gabriel de Diego Quevedo en nombre y representación de "INMUEBLES MAPAR S.L."; siendo parte recurrida el procurador Don Julio Cabellos Albertos en nombre y representación de "SPORT STREET S.L".

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- 1.- El procurador D. Gabriel de Diego Quevedo, en nombre y representación de "INMUEBLES MAPAR S.L." interpuso demanda de juicio ordinario contra "SPORT STREET S.L" y alegando los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al Juzgado dicte sentencia por la que *estimando la demanda, condene a la demandada al pago de la cantidad de 59.355,80 ? en concepto de gastos vencidos y exigibles, insatisfechos, más intereses y con expresa imposición de costas a la demandada.*

2.- El procurador Don Julio Cabellos Albertos en nombre y representación de "SPORT STREET S.L" contestó a la demanda, oponiendo los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación y terminó suplicando al Juzgado dictase sentencia por la que *desestime íntegramente la demanda y se imponga a la parte actora el pago de las costas causadas y que se causen en la tramitación de este procedimiento.*

3.- Practicadas las pruebas, las partes formularon oralmente sus conclusiones sobre los hechos controvertidos. La Ilma. Sra. Magistrada-Juez del Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Alcalá de Henares, dictó sentencia en fecha 11 de enero de 2012, cuya parte dispositiva es como sigue: *Que estimando la demanda interpuesta por INMUEBLES MAPAR, S.L. contra SPORT STREET, S.L. debo condenar a la demandada aquí abone a la actora la cantidad de cincuenta y nueve mil trescientos cincuenta y cinco euros con ochenta céntimos, más el interés legal desde la fecha de interposición de la demanda, y sin hacer expresa condena respecto de las costas de este juicio.*

SEGUNDO .- Interpuesto recurso de apelación contra la anterior sentencia por la representación procesal de SPORT STREET, S.L. e impugnante INMUEBLES MAPAR, S.L., la Sección 8ª de la Audiencia Provincial de Madrid, dictó sentencia con fecha 4 de noviembre de 2013, cuya parte dispositiva es como sigue: *FALLAMOS: 1.- Que estimando el recurso de apelación interpuesto en nombre y representación de SPORT STREET, S.L., frente a la sentencia de fecha 11 enero 2012 dictada por el Juzgado de Primera Instancia número 1 de Alcalá de Henares, en los autos de juicio ordinario número decir 19/2010, debemos revocar y revocamos la referida resolución y, en su lugar, declaramos la íntegra desestimación de la demanda promovida por INMUEBLES MAPAR, S.L. frente a SPORT STREET, S.L., imponiendo a la citada demandante el pago de las costas causadas en primera instancia, sin que proceda su imposición a ninguno de los litigantes las devengadas en esta alzada. 2.- No a lugar a resolver la impugnación deducida por la demandante ni a imponer las costas de dicha impugnación a ninguna de las partes.*



TERCERO .- 1.- El procurador D. Gabriel de Diego Quevedo, en nombre y representación de "INMUEBLES MAPAR S.L.", interpuso recurso de casación contra la anterior sentencia, con apoyo en los siguientes **MOTIVOS DE CASACION: PRIMERO .-** Se fundamenta en el artículo 477.2.3º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, denunciando la infracción de los artículos 35 y 27.2.a) en relación con las disposiciones transitorias primera.1, párrafo segundo, así como 1.124 del Código civil y la doctrina legal a ellos aplicables contenida en sentencias contradictorias. **SEGUNDO.-** Articulado al amparo del artículo 477.2.3º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por infracción de la doctrina jurisprudencial configuradora de la teoría de los denominados actos propios contenidas en varias sentencias.

2.- Por Auto de fecha 4 de febrero de 2015, se acordó admitir el recurso de casación y dar traslado a la parte recurrida para que formalizara su oposición en el plazo de veinte días.

3 .- Evacuado el traslado conferido, el procurador Don Julio Cabellos Albertos en nombre y representación de "SPORT STREET S.L.", presentó escrito de oposición al recurso interpuesto de contrario.

4 .- No habiéndose solicitado la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 2 de diciembre de 2015, en que tuvo lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. **Xavier O'Callaghan Muñoz**,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO .- 1.- La demandante en la instancia y recurrente en casación "INMUEBLES MAPAR S.L." había celebrado como arrendatario en su día, el 31 julio 2003, contrato de *leasing* inmobiliario (arrendamiento con opción de compra) con la entidad que no es parte en el presente proceso "Santander Hispano multileasing, S.A."

El mismo día 31 julio 2003 aquél, "INMUEBLES MAPAR S.L." como tal arrendatario, celebró contrato de subarriendo del mismo local, para uso distinto de la vivienda, con la sociedad, como subarrendataria (demandada y parte recurrida en casación) "SPORT STREET S.L.". Entre las estipulaciones de este subcontrato en lo que aquí interesa son de resaltar las que se refieren al pago del IVA. En la estipulación quinta, el párrafo segundo dice:

"A esta renta se agregarán los arbitrios, tasas e impuestos correspondientes, especialmente el Impuesto sobre el Valor Añadido o el que le sustituya, a los tipos aplicables de acuerdo con la legislación vigente en cada momento."

La estipulación sexta dispone que son a cargo del subarrendatario, en su apartado segundo:

"El importe de las tasas, contribuciones, impuestos, arbitrios y otros tributos de naturaleza estatal, autonómica o municipal que graven el uso del Local o la actividad empresarial que en los mismos realice el SUBARRENDATARIO o bien que lo puedan grabar en el futuro;"

La estipulación undécima añade:

"Todos los impuestos y gastos que se deriven de la firma de este contrato, serán de cuenta exclusiva del SUBARRENDATARIO. Los gastos, en su caso, de su elevación a público serán por cuenta de quien lo solicite."

La Sociedad subarrendataria abonó el IBI correspondiente a los años 2004 y 2005, pero en 2007 se negó a abonarlo a partir de 2006 por entender que lo había pagado por error contable, ya que el contrato obligaba a pagar los impuestos que gravaban el uso, pero no la propiedad, como el IBI.

2.- A consecuencia de ello, la subarrendadora "INMUEBLES MAPAR S.L." formuló demanda en reclamación de las cuotas del IBI no pagadas por la subarrendataria, 59.355,80 ?.

El Juzgado de 1ª Instancia de Alcalá de Henares número 1 dictó sentencia en fecha 11 enero 2012 en la que estimó la demanda. Entendió que lo previsto en el contrato "que graven el uso" equivale a los impuestos que gravan al arrendador conforme al primer contrato de *leasing* y concluyó que el contrato de subarriendo incluye la obligación del subarrendatario de abonar el IBI.

Dicha sentencia fue revocada por la Audiencia Provincial, Sección 8ª, de Madrid, de 4 noviembre 2013 por entender que el contrato de subarrendamiento tiene plena autonomía y sustantividad respecto al anterior de arrendamiento (*leasing*) y aquel "acota su ámbito al uso o explotación de local y en ningún caso se incluye la propiedad, genuino objeto del gravamen al que se contrae el IBI".

3.- Por la parte demandante, a la que le ha sido desestimada su demanda, "INMUEBLES MAPAR S.L.", se ha formulado el presente recurso de casación en dos motivos, ambos fundados en el interés casacional: artículo 477.2.3º de la Ley de Enjuiciamiento Civil .



El primero alega la infracción de los artículos 35 y 27. 2 sobre resolución del contrato de arrendamiento, de la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos y de unas disposiciones transitorias que no se explican ya que el contrato y subcontrato de autos son de 2003 y del artículo 1124 del Código civil que tampoco explica; cita sentencias del Tribunal Supremo y otras de la Audiencia Provincial que no son doctrina jurisprudencial y que se refieren esencialmente a la obligación legal de pagar el IBI.

El motivo segundo alega la infracción de la doctrina jurisprudencial sobre la doctrina de los actos propios, citando sentencias de Audiencia Provincial que no son tal doctrina y desarrolla una sola del Tribunal Supremo que no se refiere al IBI.

SEGUNDO - 1.- No se trata aquí de resolver la obligación que impone la ley de pagar el impuesto sobre bienes inmuebles (IBI) y de su aplicación al arrendamiento o su posible repercusión en el arrendatario. Partiendo de que las partes contratantes pueden pactar quien debe pagar tal impuesto, lo que se ventila en el presente proceso es si el contrato de subarriendo ha previsto o no que el IBI lo paga el subarrendatario ("SPORT STREET S.L"), pese a que se trata de un impuesto que grava el derecho de propiedad y pese a lo que se haya pactado en el arrendamiento (*leasing*) de que trae causa el subarrendamiento, que no interesa aquí ya que este último goza de autonomía y sustantividad propia.

2.- En este sentido, el contrato de subarrendamiento tiene tres estipulaciones referidas a los impuestos: la quinta, la sexta y la undécima. La primera de ésta dispone que los impuestos se agregan a la renta que deberá pagar el subarrendatario; la segunda de ellas dispone que son a cargo de éste los impuestos que "graven el uso..."; y la tercera también impone al subarrendatario "todos los impuestos... que se deriven de la firma de este contrato".

Por tanto, lo previsto en el contrato se refiere a impuestos en general (la quinta, que hace referencia expresa al IVA, y la undécima) y la única que concreta (la sexta) acota la repercusión al subarrendatario del impuesto que grave el uso , sin que pueda incluirse el IBI.

TERCERO - 1.- Habiendo sido desestimada la demanda de "INMUEBLES MAPAR S.L." que reclamaba el pago del IBI a la subarrendataria "SPORT STREET S.L", aquélla ha formulado el presente recurso de casación en dos motivos, ambos fundados en el interés casacional, por darse sentencias contradictorias tanto del Tribunal Supremo como de Audiencia Provincial aunque éstas no forman doctrina jurisprudencial, ni consta su firmeza.

El motivo primero alega la infracción de los artículos 35 y 27. 2 de la Ley de Arrendamientos Urbanos vigente que tratan de la resolución del contrato de arrendamiento del local para uso distinto de la vivienda y también la infracción de ciertas disposiciones transitorias de dicha ley, que no son aplicables al tratarse, en el presente caso, de un contrato del año 2003 y, asimismo, de la doctrina jurisprudencial, para lo cual, aparte de sentencias de Audiencia Provincial (que pueden justificar el interés casacional, pero no resolver la cuestión de fondo), dos sentencias del Tribunal Supremo en las que conviene detenerse.

La primera, del pleno de la Sala, de 12 enero 2007, viene referida a un arrendamiento de vivienda sujeto a la Ley de Arrendamientos Urbanos de 1964 y trata del pago por la arrendataria del IBI como cantidad asimilada a la renta, "cuyo pago ha de asumir el arrendatario por mandato legal" como dice literalmente y además, explica:

"La interpretación de las normas conforme a su espíritu y finalidad (artículo 3 del Código Civil) lleva también a considerar que la causa resolutoria del artículo 114- 1ª de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 1964 ha de comprender actualmente el impago por parte del arrendatario del impuesto de bienes inmuebles, en tanto dicha norma tiende a proteger al arrendador frente a los incumplimientos del arrendatario respecto de obligaciones de inexcusable cumplimiento, como es ésta, y carecería de sentido estimar que, impuesta dicha obligación respecto de los contratos de arrendamiento de vivienda concertados tras la entrada en vigor de la nueva Ley de Arrendamientos Urbanos de 1994, con efectos resolutorios por su incumplimiento (artículo 27.2 a), y extendida tal obligación del arrendatario igualmente a los contratos anteriores regidos por la Ley de 1964, opere la resolución para los primeros -en cuanto a los que el legislador dispensa una menor protección- y no respecto de los segundos amparados por un derecho de prórroga indefinido, en los que la máxima protección concedida al arrendatario ha de verse correspondida por un escrupuloso cumplimiento de sus obligaciones."

En tal sentencia, en ningún momento se menciona que hubiera pacto respecto a este extremo.

La segunda, de 10 octubre 2011, se remite a la anterior, tampoco menciona pacto alguno y citando otras sentencias de esta Sala, afirma:

"Esta doctrina quiere decir que la integración del importe del IBI en el concepto de cantidades asimiladas a la renta -a las que se refiere el artículo 114.1 LAU 1964 -, producida con la entrada en vigor de la LAU 1994, implica que no es exigible para que nazca la obligación del arrendatario que el arrendador efectúe una manifestación de voluntad de repercutir el IBI al arrendatario, pues existe la obligación del arrendatario en la medida en que la Ley



imponer pago de las cantidades asimiladas a la renta. Basta con que el arrendador reclame el IBI al arrendatario, quien tendrá la obligación de asumir su pago salvo que haya operado la prescripción y esta sea alegada."

Además, esta sentencia añade:

"El hecho imponible del tributo es la titularidad del derecho de propiedad de un inmueble urbano, y son sujetos pasivos, a título de contribuyentes, las personas naturales y jurídicas que ostenten la titularidad del derecho (artículos 64 LHL 1988 y 63 LHL 2004. El caso de arrendamiento del inmueble que genera el IBI no se contempla en estas Leyes y de ellas no se deduce obligación directa alguna del arrendatario sobre el pago o gestión de pago del IBI. En consecuencia, el arrendador -que tiene derecho a repercutir el pago del IBI- no puede exigir al arrendatario que se haga cargo de la gestión directa del pago del IBI ante la Administración, en las fechas de su devengo, salvo que en el contrato se haya pactado expresamente o se acredite, al menos, que el arrendador comunicó al arrendatario que debería hacerse cargo del pago directo del IBI, supuesto en el -la falta de respuesta del arrendatario- podría ser interpretada como asunción de la obligación."

2.- Consecuencia de todo lo anterior es que la sentencia recurrida aplica correctamente la norma, como principio general de *pacta sunt servanda* que se plasma en los artículos 1091 y 1255 del Código civil y el motivo debe ser desestimado.

CUARTO .- 1.- El segundo de los motivos del recurso de casación se funda en la infracción de la doctrina jurisprudencial -verdadero principio general- de los actos propios.

Ciertamente, la sociedad subarrendataria pagó dos anualidades del IBI pero ello no implica la aplicación de la doctrina de los actos propios. En modo alguno, puede ser considerada la aplicación de tal doctrina cuando una parte paga unas cantidades que no debía, ya que podría dar lugar al cobro de lo indebido, pero no a la vinculación permanente a seguir pagando. La sentencia de la Audiencia Provincial lo indica muy claramente en estos términos:

"El hecho incontrovertido del pago de dos anualidades del IBI, no puede ser entendido como aceptación incondicional y futura de una obligación que en modo alguno se extrae de la literalidad interpretativa del contrato, con arreglo a los artículos 1281 y siguientes del Código civil . La estipulación sexta acota su ámbito al uso o explotación del local y en ningún caso se incluye la propiedad, genuino objeto del gravamen al que se contrae el Impuesto sobre bienes."

Lo cual es abonado por la propia jurisprudencia que exige "actos inequívocos en el sentido de crear, definir, fijar, modificar, extinguir o esclarecer sin duda alguna una determinada situación jurídica..." (sentencia de 31 octubre 2007) "vinculación jurídica que debe ser muy segura y ciertamente cautelosa" (sentencia de 1 de julio de 2011), "es insoslayable el carácter concluyente e indubitado con plena significación inequívoca del mismo" (sentencia de 19 febrero 2010).

Lo cual no se da en el presente caso en que un breve pago contrario a lo pactado no es acto inequívoco y concluyente y seguro de quedar vinculado durante toda la vigencia del contrato.

2.- Por lo cual, este segundo motivo también debe ser desestimado.

QUINTO .- 1.- Rechazándose ambos motivos del recurso de casación, se debe desestimar el mismo, con la condena en costas, conforme al artículo 398 en su remisión al 394, ambos del Código civil .

2.- Procede acordar la pérdida del depósito constituido de conformidad con la disposición adicional 15ª, apartado 9, de la Ley Orgánica del Poder Judicial , introducida por la Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre, complementaria de la Ley de Reforma de la Legislación Procesal para la implantación de la Nueva Oficina Judicial.

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

FALLAMOS

1.- QUE DEBEMOS DECLARAR Y DECLARAMOS NO HABER LUGAR AL RECURSO DE CASACION formulado por la representación procesal de "INMUEBLES MAPAR S.L.", contra la sentencia dictada por la Sección 8ª de la Audiencia Provincial de Madrid, en fecha 4 de noviembre de 2013 , que SE CONFIRMA.

2 .- Se condena a dicha parte al pago de las costas causadas en este recurso.

3.- Líbrese a la mencionada Audiencia certificación correspondiente, con devolución de los autos y rollos de apelación remitidos.



Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos .-Francisco Marin Castan.-Jose Antonio Seijas Quintana .-Antonio Salas Carceller.-Francisco Javier Arroyo Fiestas.- Eduardo Baena Ruiz.-Xavier O'Callaghan Muñoz.- Rubrucados.- PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. **Xavier O'Callaghan Muñoz** , Ponente que ha sido en el trámite de los presentes autos, estando celebrando Audiencia Pública la Sala Primera del Tribunal Supremo, en el día de hoy; de lo que como Letrado/a de la Administración de Justicia de la misma, certifico.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ