



Roj: **SAP B 12844/2024 - ECLI:ES:APB:2024:12844**

Id Cendoj: **08019370152024101068**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Barcelona**

Sección: **15**

Fecha: **18/11/2024**

Nº de Recurso: **514/2023**

Nº de Resolución: **1188/2024**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **JOSE MARIA RIBELLES ARELLANO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Sección nº 15 de la Audiencia Provincial de Barcelona. Civil

Vía Vía Laietana , 56, Primera planta - Barcelona - C.P.: 08071

TEL.: 938294451

FAX: 938294458

EMAIL:aps15.barcelona@xij.gencat.cat

N.I.G.: 0801947120148000289

Recurso de apelación 514/2023-2ª

Materia: Concurso de acreedores

Órgano de origen: Juzgado de lo Mercantil nº 03 de Barcelona

Procedimiento de origen: Concurso abreviado 997/2021

Incidente Concursal 47/2022

Entidad bancaria BANCO SANTANDER:

Para ingresos en caja. Concepto: 0661000012051423

Pagos por transferencia bancaria: IBAN ES55 0049 3569 9200 0500 1274.

Beneficiario: Sección nº 15 de la Audiencia Provincial de Barcelona. Civil

Concepto: 0661000012051423

Parte recurrente/Solicitante: PAMER BLUE, S.L.

Procurador/a: Carles Badia Martinez

Abogado/a: Enric Siles Fuentes

Parte recurrida: HOTRESMIT, S.A., Carlos Daniel , Bienvenido , LEXASTUR CONSULTORIA Y GESTION SL

Procurador/a: Ignacio Lopez Chocarro, Aranzazu Bravo Garcia

Abogado/a: Josep Pujolras Nonell, Abel De La Fuente Diaz, Jose Manuel Calavia Arias, Pablo Usandizaga Usandizaga

SENTENCIA núm. 1188/2024

Ilmos. Sres. Magistrados

DON JOSÉ MARÍA RIBELLES ARELLANO

DOÑA MARTA CERVERA MARTÍNEZ



DOÑA NURIA LEFORT RUIZ DE AGUIAR

En Barcelona, a dieciocho de noviembre de dos mil veinticuatro.

Parte apelante:PAMER BLUE S.L.

Parte apelada:HOTRESMIT S.A. y la administración concursal.

Resolución recurrida:Sentencia

-Fecha: 18 de noviembre de 2022

-Parte demandante: Administración concursal de HOTRESMIT S.A.

-Parte demandada: PAMER BLUE S.L., HOTRESMIT S.A. y LEXASTUR CONSULTORÍA Y GESTIÓN S.L.

-Concurrada: HOTRESMIT S.A.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El fallo de la Sentencia apelada es del tenor literal siguiente:

"ESTIMO la demanda interpuesta por la Administración concursal contra la concursada HOTRESMIT, S.A. y contra la entidad PAMER BLUE, S.L. , y , en consecuencia:

1. *DECLARO resuelto el contrato de arrendamiento para uso distinto al de vivienda, de fecha de 20 de junio de 2020, por incumplimiento de PAMER BLUE de su obligación esencial de proceder al pago de la renta, al amparo de lo dispuesto en los art 160 y ss TRLC , en relación al art 1.124 CC .*

2. *ACUERDO la restitución de la posesión a la actora, señalando día hora para la práctica de lanzamiento si fuera necesario y para la entrega de la posesión.*

3. *FIJO como indemnización de daños y perjuicios, al amparo del art 163.2 TRLC , que PAMER BLUE debe indemnizar a la concursada con la totalidad de las rentas devengadas e impagadas desde la correspondiente a enero de 2021, inclusive, hasta la mensualidad efectiva de entrega de la posesión a HOTRESMIT, calculadas conforme se ha indicado en el Fundamento de Derecho Cuarto de la presente Sentencia.*

4. *Todo ello con expresa condena en costas a la demandada incidental."*

SEGUNDO.- Contra la anterior sentencia se interpuso recurso de apelación por la representación procesal de la parte demandada. Del recurso se dio traslado a la parte actora para que presentara escrito de oposición.

TERCERO.- Recibidos los autos originales y formado en la Sala el rollo correspondiente, se procedió al señalamiento de día para votación y fallo, que tuvo lugar el pasado 24 de octubre de 2024.

Es ponente el Ilmo. Sr. DON JOSE MARIA RIBELLES ARELLANO.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO.-Términos en los que aparece determinado el litigio

1. En el concurso de HOTRESMIT S.L., declarado por auto de 28 de octubre de 2020, la administración concursal, al amparo de lo dispuesto en los artículos 160 y siguientes del TRLC , interpuso demanda incidental de resolución del contrato de arrendamiento para uso distinto de vivienda suscrito por la concursada con la demandada PAMER BLUE S.L. por impago de las rentas. Para la resolución del recurso partiremos de la siguiente relación de hechos no controvertidos:

1º) El 20 de junio de 2020 la concursada HOTRESMIT y la demandada PAMER BLUE suscribieron un contrato de arrendamiento para uso distinto de vivienda, que tiene por objeto el Hotel Sant Bernat (documento 12 de la demanda). En el contrato, entre otras condiciones, las partes acuerdan una duración de 10 años (hasta el 20 de junio de 2030), estableciéndose una renta mensual de 1.750 euros, más el IVA aplicable. El contrato de arrendamiento indica expresamente que se ha pactado esa renta dado el estado del Hotel Sant Bernat en el momento de la firma y por la inversión a realizar por PAMER BLUE para su acondicionamiento y poder ser explotado (Condiciones especiales 4, 6 y 7 del contrato de arrendamiento). Además, se estableció una carencia en el devengo de la renta de 7 meses, de modo que la primera renta a abonar sería la correspondiente a la mensualidad de enero de 2.021. PAMER BLUE entregó a HOTRESMIT 3.500 euros en concepto de fianza legal y la cantidad de 21.500 euros adicionales en concepto de fianza voluntaria, suma a devolver a la expiración del contrato.



- 2º) No es controvertido que HOTRESMIT dejó de atender la renta desde el mes de enero de 2021, antes, por tanto, de la declaración de concurso.
- 3º) En ejecución del plan de liquidación, el inmueble en el que se ubica el Hotel Sant Bernat, objeto del contrato de arrendamiento, ha sido adjudicado a la mercantil LEXASTUR CONSUTORÍA Y GESTIÓN S.L.U., que ha devenido propietaria del Hotel. Por auto de 27 de septiembre de 2023, el Juzgado admitió tener por parte a dicha entidad en sustitución de la concursada.
2. En la demanda la administración concursal, atendido el incumplimiento de PAMER BLUE, solicitó del juez del concurso la resolución del contrato (artículo 160 del TRLC , en relación con el artículo 1124 del Código Civil). En la demanda se alegó que la resolución también lo era en interés del concurso. Como efecto de la resolución, la actora solicitó la restitución del inmueble arrendado y la condena, como indemnización de daños y perjuicios, a una cantidad equivalente a la renta de mercado hasta el desalojo, que fija en la cantidad de 16.511,71 euros/mes.
3. Opuesta la demandada, la sentencia estima la demanda, declara resuelto el contrato de arrendamiento y condena a la arrendataria a la restitución de la finca. En cuanto a la cuantía de la indemnización, la sentencia descarta la cantidad reclamada, al no tener por acreditada la renta de mercado fijada en la demanda (16.511,71 euros mensuales), por lo que limita la condena al pago de 1.750 euros mensuales, esto es, la renta pactada en el contrato, hasta el desalojo.
4. La sentencia es recurrida por la demandada, que alega los siguientes motivos de impugnación:
- No existe incumplimiento en el pago de las rentas sino un previo incumplimiento de la arrendadora, que no emitía las correspondientes facturas que el contrato contempla como condición previa al pago.
 - Incongruencia de la sentencia, que acoge una petición subsidiaria -la indemnización conforme a la renta pactada- introducida indebidamente por la demandante en el acto del juicio, dado que en la demanda sólo se postulaba la indemnización calculada de acuerdo con la renta de mercado.
 - Improcedente condena en costas, dado que no se acogen todas las pretensiones postuladas en la demanda.
5. La administración concursal y la representación procesal de LEXASTUR se oponen al recurso y solicitan que se confirme íntegramente la demanda.
- SEGUNDO.**-Sobre la alteración de los términos de la demanda y la incongruencia de la sentencia.
6. Como infracción de índole procesal, la recurrente considera que la sentencia incurre en incongruencia *extra petita*, que tiene su origen en una indebida modificación de los términos de la demanda, con lo que se habrían vulnerado los artículos 218 y 426 de la Ley de Enjuiciamiento Civil . Según el recurso, la administración concursal solicitó, como efecto de la resolución del contrato de arrendamiento, una pretensión única, como es la condena a una indemnización equivalente a 16.511,71 euros/mensuales hasta el desalojo de la finca, suma que se corresponde con la renta de mercado. De forma extemporánea, añade el recurso, la demandante solicitó en el juicio que, si no se acogía tal pretensión, se condenara a la arrendataria al pago de la renta pactada por los meses de ocupación de la finca (petición subsidiaria). Esta pretensión es la que finalmente estima el Juzgado.
7. Recordemos que hay incongruencia y se infringe el artículo 218 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , cuando no existe la adecuada conformidad entre el fallo de la sentencia y las pretensiones procesales de las partes, entendiéndose por tales las deducidas en el suplico de los escritos fundamentales del proceso (en este caso de la demanda). La incongruencia, en la modalidad *extra petita*[fuera de lo pedido], a la que en definitiva se refiere la parte recurrente, se produce cuando la sentencia resuelve sobre pretensiones o excepciones no formuladas por las partes más allá de lo que permite el principio *iura novit curia*[el tribunal conoce el Derecho], el cual solo autoriza al tribunal a aplicar el Derecho adecuado a la solución del caso aunque la parte no lo haya alegado (SSTS de 1 de octubre de 2010 y 18 de julio de 2011). Para que la incongruencia por exceso adquiera relevancia constitucional y pueda ser constitutiva de una lesión del derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE , se requiere que la desviación o el desajuste entre el fallo judicial y los términos en que las partes hayan formulado sus pretensiones, por conceder más de lo pedido o algo distinto de lo pedido, suponga una modificación sustancial del objeto procesal, con la consiguiente indefensión y sustracción a las partes del verdadero debate contradictorio, produciéndose un fallo extraño a las respectivas pretensiones de las partes (STC 20/1982, de 5 de mayo), de forma que la decisión judicial se haya pronunciado sobre temas o materias no debatidas oportunamente en el proceso y respecto de las cuales, por consiguiente, las partes no tuvieron oportunidad de ejercitar adecuadamente su derecho de defensa, formulando o exponiendo las alegaciones y argumentos que tuvieran por conveniente en apoyo de sus respectivas posiciones procesales.



8. En este caso la Sentencia, sin apartarse del objeto del proceso y sin generar indefensión a las partes, reconoce una indemnización a la demandante inferior a la solicitada en la demanda. No existe, por tanto, incongruencia, en la medida que la respuesta judicial se ha movido dentro de los parámetros fijados por las partes en la demanda y contestación. Por no haberse acreditado un perjuicio equivalente a la renta de mercado (16.511,71 euros/mes), la juez de instancia podía, sin saltarse los límites que impone el deber de congruencia, cuantificar el daño con un parámetro distinto que estaba a disposición de ambas partes, como es el de la renta pactada (1.750 euros mensuales), fijando la indemnización en una suma más reducida. En estos casos en los que se concede menos de lo pedido, sin haberse causado indefensión, no existe incongruencia.

9. En cualquier caso, aceptamos que la sentencia no estima una petición subsidiaria, que no se formuló como tal en la demanda. Simplemente esta se acoge sólo en parte, minorando sustancialmente el monto de la indemnización.

TERCERO.-Sobre el incumplimiento del contrato de arrendamiento. Valoración del Tribunal.

10. El artículo 160 del TRLC preserva la facultad de resolución de los contratos con obligaciones recíprocas por incumplimiento anterior a la declaración de concurso, si el contrato fuera de tracto sucesivo, como es el contrato de arrendamiento. El artículo 162 del TRLC, por su parte, atribuye al juez del concurso el conocimiento de la acción resolutoria del contrato por incumplimiento.

11. En este caso, no es controvertido que la arrendataria dejó impagadas las rentas desde el mes de enero de 2021, esto es, nunca ha abonado la renta convenida, una vez expirado el periodo de carencia. La recurrente insiste en que hubo un incumplimiento previo del arrendador, que no libró en su día las facturas, a lo que venía obligado según el contrato. Tampoco indicó la cuenta en la que efectuar los ingresos, pese a habérselo solicitado (documento tres y cuatro de la contestación).

12. No podemos acoger los argumentos de la demandada. Frente a un incumplimiento tan grave y reiterado de la arrendataria, como es el impago de la renta, esta no puede oponer un incumplimiento menor, más formal que de fondo, como es la emisión de las facturas, cuando no consta que PAMER BLUE requiriera a tal efecto a la arrendadora ni que realizara ninguna actuación tendente a cumplir su prestación. Para que pueda ser apreciada la mora del acreedor, la demandada debería haber acreditado que la arrendadora se negó sin razón alguna a recibir la renta, esto es, que realizó todos los actos a su alcance para cumplir la obligación principal que le incumbía. No apreciamos, en definitiva, disposición alguna de la arrendataria para hacer efectiva la renta, como pudiera ser un ofrecimiento de pago dentro de los cinco primeros días de cada mes. No existe indicio alguno del que deducir que la arrendataria no cumplió por falta de cooperación del acreedor.

13. En este sentido, de la documentación aportada con la demanda se desprende que PAMER BLUE sólo mostró su voluntad de cumplir tras ser requerida por la administración concursal en febrero de 2022, esto es, trece meses después del primer incumplimiento (renta del mes de enero de 2021). El depósito notarial de las rentas pactadas se produce el 26 de mayo de 2022 (documento dos de la contestación) y la petición de un número de cuenta donde efectuar el ingreso en el mes de junio de ese mismo año (documento tres y cuatro).

14. En definitiva, no existe un retraso en el cumplimiento de la obligación de satisfacer la renta imputable al acreedor, sino un incumplimiento del arrendatario esencial y reiterado, por lo que resulta procedente la resolución del contrato en los términos acordados por la sentencia de instancia, con la consiguiente indemnización de daños, pronunciamiento este que no ha sido impugnado.

Desestimamos, por tanto, este segundo motivo de impugnación.

CUARTO.-Costas de primera instancia.

15. Por último la demandada considera improcedente la condena en costas de primera instancia. Alega la recurrente que en la contestación a la demanda se opuso a la indemnización solicitada por la actora, de 323.080,51 euros, por lo que, no habiéndose acogido en su totalidad las pretensiones de la demandante, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, no cabe imponerle las costas.

16. En este punto asiste la razón a la recurrente. El artículo 394-2º de la LEC dispone que *"si fuere parcial la estimación o desestimación de las pretensiones, cada parte abonará las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad, a no ser que hubiere méritos para imponerlas a una de ellas por haber litigado con temeridad."* En este caso, la demanda se estima sólo en parte. Es más, la indemnización reconocida en sentencia (1.750 euros/mes hasta el desalojo) se aparta sustancialmente de la indemnización reclamada en la demanda según la renta de mercado (16.511,71 euros/mes).



Por lo expuesto, con estimación parcial del recurso, debemos dejar sin efecto la condena en costas de primera instancia.

QUINTO.-Costas procesales del recurso.

17. Al haberse acogido en parte el recurso, no se imponen las costas de esta instancia (artículo 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil).

FALLAMOS

Estimar en parte el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de PAMER BLUE S.L. contra la sentencia de 18 de noviembre de 2022, que revocamos en parte, dejando sin efecto la condena en costas de primera instancia. Sin imposición de las costas del recurso y con devolución del depósito.

Contra la presente resolución las partes legitimadas podrán interponer recurso de casación ante este tribunal, en el plazo de los veinte días siguientes al de su notificación, conforme a los criterios legales y jurisprudenciales de aplicación.

Remítanse los autos al Juzgado de procedencia con testimonio de esta Sentencia, una vez firme, a los efectos pertinentes.

Así, por esta nuestra Sentencia, de la que se llevará certificación al Rollo, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

9