



Roj: STS 5090/2014 - ECLI:ES:TS:2014:5090  
Id Cendoj: 28079110012014100641

Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Civil

Sede: Madrid

Sección: 1

Nº de Recurso: 2992/2012

Nº de Resolución: 591/2014

Procedimiento: CIVIL

Ponente: FRANCISCO JAVIER ORDUÑA MORENO

Tipo de Resolución: Sentencia

## **SENTENCIA**

En la Villa de Madrid, a quince de Octubre de dos mil catorce.

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Magistrados al margen indicados, el recurso de casación interpuesto contra la sentencia dictada en recurso de apelación núm. 890/2011 por la Sección 8ª de la Audiencia Provincial de Valencia, como consecuencia de autos de juicio ordinario núm. 225/2011, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia número 1 de Valencia, cuyo recurso fue preparado ante la citada Audiencia por la procuradora doña María Alcalá Velázquez en nombre y representación de ACCOR HOTELES ESPAÑA, S.A., compareciendo en esta alzada en su nombre y representación el procurador don Antonio Rafael Rodríguez Muñoz en calidad de recurrente y el procurador don Javier Iglesias Gómez en nombre y representación de don Residencial Ademuz, S.L. en calidad de recurrido.

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** La procuradora doña María Alcalá Velázquez, en nombre y representación de ACCOR HOTELES ESPAÑA, S.A. interpuso demanda de juicio ordinario, contra RESIDENCIAL ADEMUZ, S.L. y alegando los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al Juzgado se dictara sentencia por la que conteniendo los siguientes pronunciamientos declarativos y de condena:

*a) Se declare que Residencial Ademuz, S.L. incumplió de forma reiterada y grave los contratos suscritos con mi mandante, al no entregar en el plazo pactado, la posesión de los dos hoteles arrendados por ACCOR.*

*b) Se declaren resueltos los contratos suscritos entre las partes con fecha 25 de febrero de 1999, por alguna/s o todas de las causas legales alegadas y con las consecuencias que se han razonado en los fundamentos jurídicos de esta demanda.*

*c) Se declare que la demanda ha incumplido su obligación legal y contractual de actuar conforme a la buena fe y se condene a la demandada a pagar a mi representada una indemnización por los daños y perjuicios que ello le ha causado, la cual se fija de forma provisional en 716.964,92 euros. Se declare igualmente, por dicho motivo la resolución de ambos contratos.*

*d) Con carácter subsidiario a la petición b) y la resolutoria del apartado c), se declare que los contratos suscritos entre las partes con fecha 25 de febrero de 1999 deben entenderse modificados para reestablecer el equilibrio de las recíprocas prestaciones quedando reducida las rentas anuales en los importes indicados en el dictamen pericial contable de la firma KPMG aportado, esto es, en un 33% y 29% de la renta vigente en el momento de interponerse la demanda, para los Hoteles Novotel, e Ibis, respectivamente. Dicha reducción de renta se aplicará desde la fecha de presentación de esta demanda o, subsidiariamente, desde la fecha de la Sentencia que se dicte, debiendo condenarse a la demandada a la devolución del exceso de rentas cobradas durante la tramitación del procedimiento, como resultado de dicha modificación y reducción de las rentas contractuales judicialmente decretada.*

*e) Con carácter subsidiario a la petición b) y d), se tenga por ejercitada, desde la fecha en que se dicte Sentencia firme o, en su caso, en fase de ejecución, la facultad unilateral de resolución o terminación que los contratos otorgan a ACCOR, resolución o terminación que tendrá plenos efectos, desde la fecha en que devenga firme la sentencia dictada en este procedimiento o bien, desde que se otorgue a esta parte dicha*

facultad y sea ésta ejercitada, en fase de ejecución de Sentencia, debiendo la parte demandada estar y pasar por esta declaración, con todas las consecuencias legales.

f) Con carácter acumulado a la petición e) anterior, se declare que la pena convencional establecida en la cláusula segunda de los contratos suscritos entre las partes con fecha 25 de febrero de 1999 debe ser objeto de equitativa moderación y que en caso de que resulte de aplicación el importe que deberá satisfacer mi mandante no podrá ser superior a 200.000 euros en total.

g) Se condene a la demandada al pago de las costas causadas".

**SEGUNDO** .- La procuradora doña Rosario Arroyo Cabria, en nombre y representación de RESIDENCIAL ADEMUZ, S.L., contestó a la demanda y oponiendo los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al Juzgado dictase en su día sentencia por la que: "... desestimando la demanda y absolviendo a mi representada de los pedimentos de la misma, con imposición de costas a la actora". Seguidamente formuló demanda reconvenzional, alegado los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación y terminaba suplicando se dicte sentencia por la que: "... A).- Que se declare la obligación de la actora-reconvenida de cumplir los contratos en los propios términos establecidos por las partes, y muy especialmente en orden a la duración convenida, declarando, en su consecuencia, que la actora-reconvenida debe cumplir la duración convenida por las partes para los contratos de arrendamiento, que es de VEINTICINCO AÑOS a contar desde la toma o entrega de la posesión (el día 21 de julio de 2004), prorrogables por períodos quinquenales en la forma establecida en el contrato, si bien la misma, a partir del décimo año del contrato contado a partir de la entrega o toma de posesión, plazo de DIEZ años que es de obligado cumplimiento en todo caso, podrá desistir de los contratos comunicándolo con un año de antelación, debiendo en tal caso indemnizar a mi representada con el importe del 15 por ciento de las rentas que hubiera percibido la misma caso de cumplirse el contrato por la duración de 25 años; condenando a la misma a la misma a estar y pasar por dicha declaración, con todas las consecuencias inherentes a la misma;

B).- Subsidiariamente, además, si se entiende que la actora-reconvenida ha procedido a desistir unilateralmente del contrato en el apartado e) del suplico de la demanda y se estima dicho pedimento, se condene a la misma al pago de las cantidades expresamente establecidas por las partes en el contrato, esto es, las siguientes cantidades:

- Si desistiese o resolviera el contrato antes de la décima anualidad a contar desde la entrega o toma de posesión, se le condene al pago a mi representada del importe de las rentas íntegras hasta la dicha décima anualidad, más el quince por ciento de las rentas que hubiera percibido el arrendador caso de cumplirse el contrato por la duración de 25 años; tomando como base, en ambos casos, la renta vigente en el momento en que el desistimiento sea efectivo; más los correspondientes intereses legales.

- Si desistiese o resolviera el contrato a partir del décimo año del contrato contado a partir de la entrega o toma de posesión, se le condene a indemnizar a mi representada el importe del 15 por ciento de las rentas que hubiera percibido las mismas caso de cumplirse el contrato por la duración de 25 años; tomando como base la renta vigente en el momento en que el desistimiento sea efectivo; más los correspondientes intereses legales.

C).- Y todo ello con expresa imposición de costas a la actora-reconvenida".

La procuradora doña María Alcalá Velázquez, en nombre y representación de ACCOR HOTELES ESPAÑA, S.A., presentó escrito alegando los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación y terminaba suplicando se dicte sentencia por la que: "... desestimando íntegramente la demanda reconvenzional, absuelva a mi representada de la totalidad de las pretensiones deducidas contra ella con imposición a la adversa de las costas de este juicio".

**TERCERO** .- Previos los trámites procesales correspondientes y práctica de la prueba propuesta por las partes y admitida, el ilmo. sr. Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia número 1 de Valencia, dictó sentencia con fecha 18 de julio de 2011, cuya parte dispositiva es como sigue: FALLO: "... **DESESTIMANDO** la demanda formulada a instancia de ACCOR HOTELES ESPAÑA S A que ha estado representada por la Procuradora de los Tribunales MARIA ALCALA VELAZQUEZ **DEBO ABSOLVER Y ABSUELVO** a la mercantil RESIDENCIAL ADEMUZ S.L. que ha estado representado por el Procurador ROSARIO ARROYO CABRÍA de las pretensiones formuladas contra ella, con imposición de las costas a la parte actora.

**Y ESTIMANDO LA RECONVENCIÓN** formulada a instancia de RESIDENCIAL ADEMUZ S.L. **DEBO DECLARAR Y DECLARÓ** la obligación de ACCOR HOTELES ESPAÑA S.A. de cumplir los contratos en los propios términos establecidos por las partes y muy especialmente en orden a la duración convenida, declarando, en su consecuencia, que la actora reconvenida debe cumplir la duración convenida por las partes

para los contratos de arrendamiento, que es de VEINTICINCO AÑOS a contar desde de la toma o entrega de la posesión (el día 21 de junio de 2004), prorrogables por períodos quinquenales en la forma establecida en el contrato condenando a la misma a estar y pasar por dicha declaración, con todas las consecuencias inherentes a la misma y con imposición de costas a la parte actora reconvenida."

Dicha sentencia fue aclarada mediante Auto de fecha 25 de julio de 2011, cuya parte dispositiva dice: "... **Y ESTIMANDO LA RECONVENCIÓN** formulada a instancia de RESIDENCIAL ADEMUZ S.L. DEBO DECLARAR Y DECLARO la obligación de ACCOR HOTELES ESPAÑA, S.A. de cumplir los contratos en los propios términos establecidos por las partes y muy especialmente en orden a la duración convenida, declarando, en su consecuencia, que la actora reconvenida, declarando en su consecuencia, que la actora reconvenida debe cumplir la duración convenida por las partes para los contratos de arrendamiento, que es de VEINTICINCO AÑOS a contar desde la toma o entrega de la posesión (el día 21 de junio de 2004), prorrogables por períodos quinquenales en la forma establecida en el contrato si bien la misma, a partir del décimo año del contrato contado a partir de la entrega o toma de posesión, plazo de DIEZ años que es de obligado cumplimiento en todo caso, podrá desistir de los contratos comunicándolo con un año de antelación, debiendo en tal caso indemnizar a la demandada con el importe del 15 por ciento de las rentas que hubiera percibido la misma caso de cumplirse el contrato por la duración de 25 años, condenando a la misma a estar y pasar por dicha declaración, con todas las consecuencias inherentes a la misma y con imposición de costas a la parte actora reconvenida". Por Auto de fecha 12 de septiembre de 2011, se rectifica error material, cuya parte dispositiva dice: "...ACUERDO: Estimar la petición formulada por la parte demandada de rectificar el error material del Auto de aclaración de 25-7-11. dictado en el presente procedimiento, en el sentido que se indica, en su Parte dispositiva, donde se indica la fecha " (el 24 de Junio de 2004)" debe decir: "el día 24 de JULIO de 2004".

**CUARTO** .- Interpuesto recurso de apelación por la representación procesal de ACCOR HOTELES ESPAÑA, S.A., la Sección 8ª de la Audiencia Provincial de Madrid, dictó sentencia con fecha 29 de junio de 2012, cuya parte dispositiva es como sigue: FALLAMOS: "... **PRIMERO.- SE DESESTIMA** el recurso de apelación interpuesto por ACCOR HOTELES SA contra la sentencia dictada con fecha 18/7/2011 y autos de aclaración de 25/7/2011 y 12/09/2011 por el Juzgado de Primera Instancia nº UNO de Valencia en Juicio Ordinario 225/2011.

**SEGUNDO.- SE CONFIRMA** íntegramente la citada resolución.

**TERCERO.- SE IMPONEN** a la parte apelante las costas causadas en esta alzada".

**QUINTO** .- Contra la expresada sentencia preparó y después interpuso recursos de casación y extraordinario por infracción procesal la representación procesal de ACCOR HOTELES ESPAÑA, S.A. argumentó **el recurso extraordinario por infracción procesal** con apoyo en los siguientes **MOTIVOS** :

Primero.- Artículo 469.1. 2º LEC, infracción de los artículos 218.1, 218.2 y 218.3 LEC en relación con el artículo 209 reglas 2ª y 3ª y artículo 24.1 CE.

Segundo.- Artículo 469.1. 2º LEC infracción del artículo 218.2, en relación con el artículo 209 reglas 2ª y 3ª LEC.

Tercero.- Artículo 469.1. 2º LEC infracción del artículo 218.2 en relación con el artículo 209 reglas 2ª y 3ª LEC.

Cuarto.- Artículo 469.1. 2º LEC infracción del artículo 218.2 en relación con el artículo 209 reglas 2ª y 3ª LEC.

Quinto.- Artículo 469.1. 2º LEC por infracción del artículo 218.1 LEC y artículo 24 CE.

Sexto.- Artículo 469.1. 4º LEC por vulneración del artículo 24 CE y 24.1 CE.

Séptimo.- Artículo 469.1. 4º LEC por vulneración del artículo 24 CE y 24.1 CE.

**El recurso de casación**, lo argumentó con apoyo en los siguientes **MOTIVOS**:

Primero.- Artículo 477.1 LEC por infracción del artículo 1281 párrafo 2º y 1282 CC.

Segundo.- Artículo 477.1 LEC por infracción artículo 1286 CC.

Tercero.- Artículo 477.1 LEC por infracción del artículo 1258 CC.

Cuarto.- Artículo 477.1 LEC por infracción del artículo 1258 CC.

Quinto.- Artículo 477.1 LEC por infracción del artículo 1154 CC.

Sexto.- Artículo 477.1 LEC por infracción del artículo 1258 CC.

**SEXTO** .- Remitidas las actuaciones a la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, por auto de fecha 30 de abril de 2013 se acordó admitir el recurso interpuesto y dar traslado a la parte demandada para que formalizaran su oposición en el plazo de veinte días. Admitido el recurso y evacuado el traslado conferido, el procurador don Rafael Rodríguez Muñoz, en nombre y representación de ACCOR HOTELES ESPAÑA, S.A. presentó escrito de impugnación al mismo.

**SÉPTIMO** .- No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 9 de octubre del 2014, en que tuvo lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. **Francisco Javier Orduña Moreno**,

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.- 1.** Entre otros extremos, el presente caso plantea, como cuestión de fondo, el régimen de aplicación de la cláusula "rebus sic stantibus" (estando así las cosas) en atención tanto a la caracterización de la figura, como a sus presupuestos y requisitos de aplicación, todo ello en el marco negocial de un contrato de arrendamiento de un edificio destinado a la actividad hotelera y de su respectivo aparcamiento.

**2.** Del contrato de arrendamiento citado, de 25 de febrero de 1999, interesa destacar el siguiente clausulado: " *Expositivo*.

III.- Que entre las construcciones o edificaciones a promover o ejecutar por dicha entidad, y debido al interés de la sociedad SODHECO, S.A. en obtener un arrendamiento hotelero, se encuentra un bloque de edificación a tal fin destinado. De esta forma, tienen convenido que se construya; un EDIFICIO destinado a establecimiento hotelero compuesto por tres bloques de edificación, uno, que denominaremos BLOQUE H4), destinado a hotel de cuatro estrellas, otro, que denominaremos BLOQUE H3, con la misma altura y colindante con el anterior, destinado a establecimiento hotelero de dos/tres estrellas, y un tercero, que denominaremos BLOQUE AH) que se situará a partir de la altura siguiente a la de los otros dos mencionados que se destinará a apart-hotel.

El Bloque H3, tendrá, a parte de los servicios propios de estos hoteles (restaurante, bar, zonas de recepción, etc.) tendrá 154 habitaciones y 5.130,35 metros cuadrados construidos aproximadamente. Por tanto, dentro de estas determinaciones y límites podrá moverse la promotora a fin de redactar el Proyecto de Ejecución del edificio.

En cuanto al Bloque H4, a parte de los servicios propios de estos hoteles (restaurante, bar, salones, zonas de recepción, etc...) tendrá 154 habitaciones también, si bien el número de metros cuadrados construidos será de 7.879,75 aproximadamente. Por tanto, dentro de estas determinaciones y límites podrá moverse la promotora a fin de redactar el Proyecto de Ejecución del edificio. Este bloque de edificación se describe al ser objeto de arrendamiento en un contrato aparte por una sociedad perteneciente al mismo grupo de sociedades que SODEHECO, SA., sin perjuicio de que no es objeto del presente arrendamiento.

En cuanto al bloque AH, como quiera que no es objeto de este contrato podrá realizar la arrendadora cuanto estime oportuno sobre el mismo, especialmente dedicarlo a Apart-Hotel con las instalaciones propias de este tipo de destino, pudiendo variarse tal destino, siempre y cuando no se trate de actividades insalubres, nocivas, peligrosas no permitidas o ilícitas con arreglo al cumplimiento de lo dispuesto por la normas municipales vigentes.

### *Estipulación Segunda. Duración del contrato.*

El presente contrato quedará condicionado a la compra efectiva del solar descrito, por parte de RESIDENCIAL ADEMUZ, S.L., de tal forma que si en el plazo de 3 meses a contar desde la concesión de la licencia de obra no se acredita documentalmente la presentación de la solicitud de inscripción en el Registro de la Propiedad de la compra del referido solar, el presente contrato quedará automáticamente resuelto. En dicho caso, la propietaria se obliga a devolver a la Arrendataria, los avales y las cantidades entregadas por ésta hasta la fecha.

El contrato entrará en vigor el día de su firma, si bien quedará condicionado a la obtención de la licencia de obras de conformidad con la estipulación vigesimosexta de este contrato, y tendrá una duración de VEINTICINCO AÑOS a contar desde la toma o entrega de la posesión efectiva del bloque de edificación arrendado conforme a lo aquí pactado.

Concluido dicho periodo de duración el contrato se prorrogará de forma automática por plazos quinquenales, salvo que cualquiera de las partes manifieste a la otra con doce meses de antelación a la fecha de la terminación del plazo contractual o de cualquiera de sus prórrogas, su voluntad en sentido contrario, mediante carta remitida por conducto notarial.

No obstante, el arrendatario a partir del décimo año del contrato contado a partir de la entrega o toma de posesión, fecha que en cualquier caso se establece como obligatoria para las partes, podrá desistir del mismo comunicándolo con un año de antelación, debiendo en tal caso indemnizar al arrendador con el importe del 15 por ciento de las rentas que hubiera percibido el arrendador caso de cumplirse el contrato por la duración de 25 años indicada en el segundo párrafo. Por lo que, lógicamente, si el arrendatario desistiese o resolviera el contrato antes de la décima anualidad a contar desde la entrega o toma de posesión, deberá indemnizar al arrendador con el importe de las rentas integras hasta la dicha décima anualidad, más el quince por ciento de las rentas que hubiera percibido el arrendador caso de cumplirse el contrato por la duración de 25 años indicada en el primer párrafo".

3. Por la entidad mercantil "Accor Hoteles España, S.A.", en su posición de arrendataria, se formuló demanda contra la entidad mercantil "Residencial Ademuz, SL", parte arrendadora, con los siguientes pronunciamientos declarativos y de condena:

a) Se declare que Residencial Ademuz, S.L. incumplió de forma reiterada y grave los contratos suscritos con mi mandante, al no entregar en el plazo pactado, la posesión de los dos hoteles arrendados por ACCOR.

b) Se declaren resueltos los contratos suscritos entre las partes con fecha 25 de febrero de 1999, por algunas o todas de las causas legales alegadas y con las consecuencias que se han razonado en los fundamentos jurídicos de esta demanda.

c) Se declare que la demandada ha incumplido su obligación legal y contractual de actuar conforme a la buena fe y se condene a la demandada a pagar a mi representada una indemnización por los daños y perjuicios que ello le ha causado, la cual se fija de forma provisional en 716.964,92 euros. Se declare igualmente, por dicho motivo la resolución de ambos contratos.

d) Con carácter subsidiario a la petición b) y la resolutoria del apartado c), se declare que los contratos suscritos entre las partes con fecha 25 de febrero de 1999 deben entenderse modificados para restablecer el equilibrio de las recíprocas prestaciones quedando reducida las rentas anuales en los importes indicados en el dictamen pericial contable de la firma KPMG aportado, esto es, en un 33% y 29% de la renta vigente en el momento de interponerse la demanda, para los Hoteles Novotel, e Ibis, respectivamente. Dicha reducción de renta se aplicará desde la fecha de presentación de esta demanda o, subsidiariamente, desde la fecha de la Sentencia que se dicte, debiendo condenarse a la demandada a la devolución del exceso de rentas cobradas durante la tramitación del procedimiento, como resultado de dicha modificación y reducción de las rentas contractuales judicialmente decretada.

e) Con carácter subsidiario a la petición b) y d), se tenga por ejercitada, desde la fecha en que se dicte Sentencia firme o, en su caso, en fase de ejecución, la facultad unilateral de resolución o terminación que los contratos otorgan a ACCOR, resolución o terminación que tendrá plenos efectos, desde la fecha en que devenga firme la sentencia dictada en este procedimiento o bien, desde que se otorgue a esta parte dicha facultad y sea ésta ejercitada, en fase de ejecución de Sentencia, debiendo la parte demandada estar y pasar por esta declaración, con todas las consecuencias legales.

f) Con carácter acumulado a la petición e) anterior, se declare que la pena convencional establecida en la cláusula segunda de los contratos suscritos entre las partes con fecha 25 de febrero de 1999 debe ser objeto de equitativa moderación y que en caso de que resulte de aplicación el importe que deberá satisfacer mi mandante no podrá ser superior a 200.000 euros en total.

g) Se condene a la demandada al pago de las costas causadas.

Por la parte demandada se formuló reconvencción en la que se solicitaba se declaren la obligación por parte de la demandante de cumplimiento del contrato.

El Juzgado de Primera Instancia desestimó íntegramente la demanda principal y estimó la demanda reconvenccional. Interpuesto recurso de apelación por la demandante, la Audiencia dictó sentencia por la que se desestimaba el recurso formulado.

En la fundamentación de la inaplicación de la cláusula rebus sic stantibus señala la Audiencia que "el Tribunal Supremo, en la Sentencia de 23 de abril de 1991, especifica que la doctrina ha examinado la dificultad

extraordinaria sobrevenida en el cumplimiento de la obligación al igual que lo ha hecho la jurisprudencia, al tratar de la posibilidad de construir dentro de nuestro derecho vigente, la cláusula "rebus sic stantibus" como medio de establecer equitativamente el equilibrio de las prestaciones; con cita de las sentencias de 14 de diciembre de 1940, 17 de mayo de 1941, y 5 de junio de 1945, la de 17 de mayo de 1957 establece las siguientes conclusiones en relación con la aplicación de la citada cláusula: A) Que la cláusula "rebus sic stantibus" no está legalmente reconocida; B) Que, sin embargo, dada su elaboración doctrinal y los principios de equidad a que puede servir, existe una posibilidad de que sea elaborada y admitida por los Tribunales; C) Que es una cláusula peligrosa, y, en su caso, debe admitirse cautelosamente sobre todo si tenemos en consideración las aseveraciones de los técnicos, que en este caso concreto incluso determinan que de rescindir el contrato habría situaciones de graves **crisis** económico/financiera de la demandada; D) Que su admisión requiere como premisas fundamentales: a) alteración extraordinaria de las circunstancias en el momento de cumplir el contrato en relación con las concurrentes al tiempo de su celebración; que serían discutibles teniendo, en cuanta que estamos hablando de la incidencia de un contrato que por voluntad de los hoy litigantes se dejó fuera de la contratación entre ellos b) una desproporción exorbitante, fuera de todo cálculo, entre las prestaciones de las partes contratantes que verdaderamente derrumben el contrato por aniquilación del equilibrio de las prestaciones, y c) que todo ello acontezca por las sobrevenidas circunstancias radicalmente imprevisibles; que también es más que discutible y E) En cuanto a sus efectos, hasta el presente, le ha negado los rescisorios, resolutorios o extintivos del contrato otorgándole los modificativos del mismo, encaminados a compensar el desequilibrio de las prestaciones"; doctrina que se mantiene en posteriores resoluciones de esta Sala sentencias, entre otras, de 29 de mayo de 1996, 10 de febrero de 1997, 15 de noviembre de 2000, 27 de mayo de 2002 y 21 de marzo de 2003. Por lo dicho este argumento también tiene que ser desestimado".

4. A los efectos de los recursos interpuestos hay que indicar que por Auto de esta Sala, de 17 de septiembre de 2013, se acuerda tener por desistida parcialmente a la entidad demandante de las pretensiones relativas al contrato de arrendamiento del Hotel Novotel.

#### **Recurso extraordinario por infracción procesal.**

#### **Congruencia, motivación y valoración de la prueba.**

**SEGUNDO.-** 1. La parte demandante interpone recurso extraordinario por infracción procesal que desarrolla en siete motivos. En el **primero** de ellos se alega al amparo del art. 469.1.2 de la LEC, la infracción del art. 218 en relación con el art. 209 reglas 2ª y 3ª de la LEC, que imponen que la obligación de que las sentencias sean claras precisas y congruentes, infracción que ha generado una efectiva y real indefensión que vulnera el art. 24 de la CE. La recurrente considera que la sentencia dictada resulta en muchos de sus razonamientos completamente incomprensible, por lo confuso de su redacción, la existencia de errores gramaticales, la falta de signos de puntuación y lo críptico del lenguaje utilizado, que no permite conocer las razones por las que se han desestimado algunos de los motivos del recurso interpuesto.. El **segundo motivo**, al amparo del art. 469.1.2º de la LEC, por infracción del art. 218.2 en relación con el art. 209.2 y 3 de la LEC que imponen la necesidad de motivar las sentencias, expresando los razonamientos fácticos y jurídicos que conducen a la apreciación y valoración de las pruebas, así como a la aplicación e interpretación del Derecho. La recurrente considera que la sentencia carece de motivación en relación a una de las cuestiones esenciales debatidas en el pleito, cual era el hecho de que se hubiera rebajado la categoría del Hotel Eurostars, situado en el mismo edificio hotelero que el hotel Novotel, de cinco a cuatro estrellas (la misma categoría del hotel Novotel) y, además, se hubiera reducido la renta a dicho hotel en un 50% había supuesto un perjuicio económico para la explotación del hotel Novotel, considera el recurrente que el rechazo de dicho motivo no contiene la mas mínima motivación exigible generándole indefensión y por ello se infringe el art. 24 de la Constitución Española. En el **tercer motivo** se alega, al amparo del ordinal 2º del art. 469.1 de la LEC, la infracción del art. 218.2 en relación con el art. 209 reglas 2º y 3º de la LEC que imponen la necesidad de motivar las sentencias, expresando los razonamientos fácticos y jurídicos que conducen a la apreciación y valoración de las pruebas, así como a la aplicación e interpretación del Derecho. La recurrente considera que la sentencia impugnada rechaza los motivos que tenían por objeto impugnar la interpretación del contrato realizada por el Juzgado de Primera Instancia, con argumentos insólitos sobre la incompetencia del Tribunal Supremo para revisar la interpretación del contrato realizada en la instancia, como si la Audiencia Provincial se hubiera erigido en el más alta Tribunal de la nación, y no fuera, también un tribunal de instancia. El **cuarto motivo**, al amparo del ordinal 2º del art. 469.1 de la LEC por infracción de los artículos 218.2 en relación con el artículo 209 reglas 2º y 3º de la LEC que imponen la necesidad de motivar las sentencias, expresando los razonamientos fácticos y jurídicos que conducen a la apreciación y valoración de las pruebas, así como a la aplicación e interpretación del Derecho. La recurrente considera que la sentencia impugnada no contiene la

más mínima motivación que permita conocer o comprender las razones por las que ha resultado desestimado el motivo del recurso de apelación en el que se alegaba la infracción de la doctrina " *rebus sic stantibus*". El **quinto motivo** del recurso se basa en el ordinal 2 del artículo 469.1 de la LEC por infracción del art. 218.1 de la LEC que establece el principio de congruencia de la sentencia con la demanda y demás pretensiones oportunamente deducidas en el pleito, debiendo hacer las declaraciones que aquellas exijan decidiendo todos los puntos litigiosos que hayan sido objeto del debate con infracción del art. 24 CE. La recurrente considera que la sentencia impugnada no resuelve sobre la petición de desistimiento o resolución que articuló en la demanda, con una argumentación que resulta del todo punto incomprensible. El **motivo sexto** se basa en el ordinal 4º del art. 469.1 de la LEC por infracción del art. 24 de la CE, lesión que se ha producido por la interpretación ilógica e irrazonable de las pruebas practicadas en el juicio así como incurrir en error notorio en la valoración de dichas pruebas, pues la sentencia impugnada niega la veracidad de un hecho que fue admitido por el propio perito de la parte demandada y venía corroborado por el resto de las pruebas practicadas, consistente en el perjuicio que supone para la recurrente el hecho de que el hotel Eurostars, situado en el mismo inmueble, haya visto rebajada su renta en un 50% y su categoría hotelera de cinco a cuatro estrellas, la misma categoría del hotel de la recurrente. El **séptimo motivo** se basa en el ordinal 4º del art. 469.1 de la LEC por infracción del art. 24 de la CE, lesión que se ha producido por la interpretación ilógica e irrazonable de las pruebas practicadas en el juicio así como incurrir en error notorio en la valoración de dichas pruebas. La recurrente considera que dicha infracción se produce en la sentencia impugnada, al no tomar en consideración e ignorar completamente las graves causas de tacha que concurrían en el perito de la demandada, cuya falta de objetividad e imparcialidad eran evidentes e incuestionables, Además, dichas valoraciones probatorias, han sido decisivas para el resultado desestimatorio de las pretensiones ejercitadas en la demanda.

En el presente caso, por la fundamentación que a continuación se expone, los motivos planteados deben ser desestimados, con excepción del motivo tercero que debe ser estimado.

2. Dada la correlación de los motivos desestimados (primero, segundo, cuarto, quinto, sexto y séptimo del recurso) en orden a combatir los requisitos internos de la sentencia recurrida, se procede a su examen conjunto conforme a la doctrina jurisprudencial reiterada por esta Sala al respecto.

3. En relación al presupuesto de congruencia debe señalarse, tal y como se expone en la STS de 18 mayo 2012 (núm. 294, 2012), que constituye doctrina de esta Sala que el deber de congruencia, consistente en la exigencia derivada de la necesaria conformidad que ha de existir entre la sentencia y las pretensiones que constituyen el objeto del proceso, se cumple cuando la relación entre el fallo y las pretensiones procesales no está sustancialmente alterada en su configuración lógico-jurídica STS de 14 de abril de 2011, ROJ 2898, 2011), la confrontación entre su parte dispositiva -dictum- y el objeto del proceso, delimitado, a su vez, por los elementos subjetivos del proceso, las partes, como por los elementos objetivos, la -causa de pedir-, entendida como el hecho o conjunto de hechos que producen efectos jurídicos y resultan esenciales para el logro de las pretensiones solicitadas, y el propio -petitum- o pretensión solicitada, (ST de 13 de junio de 2005). De esta forma, la congruencia no se mide en relación con los razonamientos o con la argumentación, sino poniendo en relación lo pretendido en la demanda con la parte dispositiva de la sentencia ( SSTS de 30 de marzo de 1988, y 20 de diciembre de 1989. En parecidos términos, cabe señalar que esta labor de contraste o comparación no requiere que se realice de un modo estricto, esto es, que se constate una exactitud literal o rígida en la relación establecida, sino que se faculta para que se realice con cierto grado de flexibilidad bastando que se de la racionalidad y la lógica jurídica necesarias, así como una adecuación sustancial y no absoluta ante lo pedido y lo concedido; de tal modo que se decide sobre el mismo objeto, concediéndolo o denegándolo en todo o en parte. ( STS de 4 de octubre de 1993). En esta línea, y en términos generales, también hay que señalar que las sentencias absolutorias no pueden ser tachadas de incongruencia por entenderse que resuelven todas las cuestiones suscitadas en el pleito, salvo casos especiales ( SSTS de 10 de diciembre de 2004 y 5 de febrero de 2009). Con lo que la incongruencia extra petita (fuera de lo pedido), en relación con el principio de iura novit curia, se produce en la medida en que la facultad que tiene el tribunal para encontrar o informar el derecho aplicable a la solución del caso comporta la alteración de los hechos fundamentales, causa de pedir, en que las partes basen sus pretensiones ( SSTS de 6 de octubre de 1988 y 1 de octubre de 2010).

Respecto a la relevancia constitucional del vicio de incongruencia hay que señalar que se produce, por entrañar una alteración del principio de contradicción constitutiva de una efectiva denegación del derecho a la tutela judicial efectiva, cuando la desviación sea de tal naturaleza que suponga una sustancial modificación de los términos en que discurrió, la controversia procesal (STC 18 de octubre, de 2004 RTC 2004, 174). En esta línea, el Tribunal Constitucional ha reiterado que para que la indefensión alcance relevancia constitucional es necesario que sea imputable y que tenga su origen en actos u omisiones de los órganos judiciales, esto es, que la indefensión sea causada por la actuación incorrecta del órgano jurisdiccional. Quedando excluida de

la protección del artículo 24 CE. la indefensión debida a la pasividad desinterés, negligencia, error técnico o impericia de la parte o de los profesionales que la representen o defiendan ( STS de 29 de noviembre de 2010).

4. La motivación de las sentencias consiste en la exteriorización del iter decisorio o conjunto de consideraciones racionales que justifican el fallo. De esta forma, la motivación de las sentencias se presenta como una exigencia constitucional establecida en el artículo 120.3 CE, configurándose como un deber inherente al ejercicio de la función jurisdiccional en íntima conexión con el derecho a la tutela judicial efectiva que establece el artículo 24 CE ( STC 144/2003 de julio y STS de 5 de diciembre de 2009). Esta Sala ha venido exigiendo la aplicación razonada de las mismas que consideran adecuadas al caso en cumplimiento de las funciones o finalidades que implícitamente comporta la exigencia de la motivación: la de permitir el eventual control jurisdiccional mediante el efectivo ejercicio de los recursos, la de exteriorizar el fundamento de la decisión adoptada, favoreciendo la comprensión sobre la justicia y corrección de la decisión judicial adoptada, y la de operar, en último término, como garantía o elemento preventivo frente a la arbitrariedad ( SSTS 5 de noviembre de 1992, 20 de febrero de 1993 y 18 de noviembre de 2003, entre otras). Pero también, como resulta lógico, hay que señalar que esta, exigencia de motivación no autoriza a exigir un razonamiento judicial exhaustivo y pormenorizado de todos los aspectos y perspectivas que las partes pudieran tener de la cuestión que se decide, sino que deben considerarse suficientemente motivadas aquellas resoluciones que vengan apoyadas en razones que permitan invocar cuáles han sido los criterios jurídicos esenciales fundamentadores de la decisión, es decir, la ratio decidendi que ha determinado aquélla ( SSTS de 29 de abril de 2008, de 22 de mayo de 2009 y 9 de julio de 2010).

A lo anterior cabe añadir que no es lo mismo falta de motivación que motivación satisfactoria para la parte; y que, como se indica en la sentencia de 15 de octubre de 2001, debe distinguirse la ausencia de motivación de las peculiares interpretaciones de valoración de la prueba y de la fijación de los hechos probados que esgrime la parte, sin que pueda ampararse en la falta de motivación la revisión del acervo probatorio.

5. En cuanto a la valoración de la prueba resulta conveniente comenzar por recordar que la restrictiva doctrina desarrollada por esta Sala, durante la vigencia de la LEC 1881 sobre el control en casación de la valoración arbitraria o ilógica de la prueba, mantiene su vigencia, si bien dentro del ámbito que ahora es propio, del recurso extraordinario ( STS de 28 de noviembre de 2008 ) y en esta línea se ha venido admitiendo con carácter excepcional la impugnación ( Sentencias de fechas 12 de mayo de 2006, 28 de noviembre de 2007, con cita de las de 8 de abril de 2005, 29 de abril de 2005, 9 de mayo de 2005, 16 de junio de 2006, 23 de junio de 2006, 28 de julio de 2006, 29 de septiembre de 2006 y 16 de marzo de 2007, entre las más recientes), indicando que la valoración de la prueba corresponde en principio a la Sala de instancia, debiéndose reducir su examen en esta sede a problemas de infracción en concreto de una regla de valoración, al error patente y a la interdicción de la arbitrariedad o irrazonabilidad (Sentencias del Tribunal Constitucional 63/1984, 91/1990, 81/1995, 142/1999, 144/2003, 192/2003; y de esta Sala de 24 de febrero y 24 de julio de 2000 y 15 de marzo de 2002, entre otras muchas). Mas en concreto se ha venido indicando que procede la revisión probatoria: a) cuando se ha incurrido en un error patente, ostensible o notorio ( Sentencias de 8 y 10 de noviembre de 1994, 18 de diciembre de 2001 y 18 de diciembre de 2001; 8 de febrero de 2002; b) cuando se extraigan conclusiones contrarias a la racionalidad, absurdas o que conculquen los más elementales criterios de la lógica ( Sentencias de 28 de junio y 18 de diciembre de 2001; 8 de febrero de 2001; 21 de febrero y 13 de diciembre de 2003; y 9 de junio de 2004), o se adopten criterios desorbitados o irracionales ( Sentencias de 28 de enero de 1995, 18 de diciembre de 2001 y 19 de junio de 2002); c) cuando se tergiversen las conclusiones periciales de forma ostensible, o se falsee de forma arbitraria sus dictados, o se aparte del propio contexto o expresividad del contenido pericial! ( Sentencias de 20 de febrero de 1992 , 28 de junio de 2001 , 19 de junio y 19 de julio de 2002 , 21 y 28 de febrero de 2003, 24 de mayo, 13 de junio, 19 de julio y 30 de noviembre de 2004); d) cuando se efectúen apreciaciones arbitrarias (Sentencia de 3 de marzo de 2004 ) o contrarias a las reglas de la común experiencia (Sentencias de 24 de diciembre del 994 18 de diciembre de 2001 y 29 de abril de 2005 ); y e) no le será factible al recurrente, en los casos de valoración conjunta de la prueba, desarticularla para ofrecer sus propias conclusiones o deducciones ( Sentencias de 10 de diciembre de 2008, 8 de febrero de 2008 y 8 de marzo de 2007, con cita a las de 14, de abril de 1997, 17 de marzo de 1997, 11 de noviembre de 1997, 30 de octubre de 1998, 30 de noviembre de 1998, 28 de mayo de 2001, 10 de julio de 2003 y 9 de octubre de 2004).

6. En parecidos términos, desde la conocida y reiterada doctrina de esta Sala, que huelga la cita de sentencias concretas, sobre la competencia de los órganos de instancia respecto de las cuestiones de naturaleza interpretativa que sólo puede ser revisada en casación, cuando resulte ilógica, arbitraria o irrazonable.

7. Igualmente se hace conveniente traer al recuerdo que la Sentencia de esta Sala de fecha 26 de septiembre de 2008, recogiendo la doctrina establecida en la Sentencia de 12 de junio de 2007, resume la jurisprudencia sobre la carga de la prueba en los siguientes términos: Para que se produzca la infracción del art. 1214 (actual artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil) es preciso que concurren los requisitos consistentes en: a) Existencia de un hecho -afirmación fáctica positiva o negativa- precisado de prueba y controvertido. No la precisan los hechos notorios y no resultan controvertidos los admitidos en los escritos de alegaciones; b) Que el hecho sea necesario para resolver una cuestión litigiosa; c) Se trate de un hecho que se declare no probado, bien por falta total prueba, bien por no considerarse suficiente la practicada, sin que exista ninguna norma que establezca la tasa o dosis de prueba necesaria (coeficiente de elasticidad de la prueba). Probado un hecho resulta indiferente la parte que haya aportado la prueba en virtud del principio de adquisición procesal; y d) Que se atribuyan las consecuencias desfavorables de falta de prueba a una parte a quien no incumbía la prueba. Y es, entonces, cuando entra en juego la doctrina de la carga de la prueba material. 2.- No cabe aducir infracción de la carga de la prueba para denunciar una falta de prueba, o dosis insuficiente, cuando el juzgador declara probado un hecho. Puede haber error patente o arbitrariedad -incoherencia- pero ello afecta, a la motivación y no a la carga de la prueba, y 3.- El artículo 1214 del Código Civil (actual 217 de la LEY 2000) no contiene ninguna regla de prueba, por lo que no cabe basar en el mismo una alegación de error en la valoración probatoria. En tal sentido se manifiesta reiteradamente la doctrina jurisprudencial de esta Sala, dentro de la cual caben citar como sentencias más recientes las de 26 y 31 de mayo, 1 y 8 de junio de 2006, 21 de julio de 2006 y 2 de marzo de 2007.

#### **Aplicación de la doctrina jurisprudencial al caso enjuiciado.**

8. La doctrina jurisprudencial expuesta, llevada al supuesto de enjuiciamiento, exige realizar las siguientes precisiones que conducen a la desestimación de los motivos señalados. Así, respecto del primer motivo alegado, que se realiza con un argumento de impugnación general de la sentencia por falta de claridad y precisión, particularmente por lo confuso de su redacción y la existencia de errores gramaticales, debe señalarse que, pese a la existencia de estos últimos, no puede estimarse la pretensión en orden a que la sentencia recurrida incurra en el vicio de incongruencia ni en la falta de motivación debida, todo ello a tenor de que expresamente se pronuncia sobre las pretensiones que constituyen el objeto del proceso, respetando la identidad de la causa petendi (causa de pedir), esto es, el conjunto de hechos esenciales para el logro de la consecuencia jurídica pretendida, y con un desarrollo argumental que de forma expresa, o inferida, permite concretar la ratio decidendi (razón de la decisión) de las cuestiones o puntos debatidos, tal y como ha realizado la parte recurrente en el contenido del presente recurso.

Al hilo de lo expuesto, el motivo segundo planteado debe correr la misma suerte de la desestimación. En efecto, en contra de lo alegado por la parte recurrente, debe señalarse que la sentencia si que motiva esta cuestión, la rebaja de la categoría del Hotel Eurostars, a lo largo de su Fundamento de Derecho Segundo acogiendo expresamente los razonamientos expuestos en la sentencia de Primera Instancia; particularmente referidas a la libertad de contratación de la parte propietaria y arrendadora del hotel con relación a la parcela que no es objeto del contrato, cuyo arrendamiento fue concedido al meritado hotel.

En relación al cuarto motivo formulado, y en la misma línea de lo razonado en el motivo anterior, procede su desestimación. En este sentido debe señalarse que, con independencia del desarrollo mas o menos amplio de la fundamentación de la cuestión planteada, lo cierto es que la sentencia no falta a la motivación debida que infiere de la caracterización de la figura en orden a su aplicación sumamente restrictiva, conforme a la doctrina jurisprudencial que considera aplicable; cuestión de la que se puede discrepar, pero no con base a la falta de motivación alegada.

En relación al motivo quinto planteado debe señalarse que, contrariamente a lo alegado por la parte recurrente, la sentencia recurrida expresamente contempla la motivación o razón por la que no procede la pretensión de desistimiento del vínculo contractual. Desarrollo que sigue el curso lógico-jurídico, ya declarado por la sentencia de Primera Instancia, respecto a la improcedencia de la resolución contractual articulada como acción principal y la conexión o interrelación de las peticiones subsidiarias de desistimiento y moderación de su posible alcance o contenido indemnizatorio. Con lo que se deja claro que si no cabe la resolución contractual "ex lege" (1124 del Código Civil), el desistimiento unilateral del arrendatario debe regirse por el marco reglamentario pactado.

Por último, con relación a los motivos sexto y séptimo, procede igualmente su desestimación pues, conforme a la doctrina jurisprudencial expuesta, no cabe apreciar que la sentencia recurrida haya incurrido en la valoración de la prueba, incluida la testifical, en la infracción en concreto de una regla de valoración, un error patente o en apreciación arbitraria o irrazonable de las pruebas valoradas.

9. En relación al motivo tercero del recurso procede, como se ha señalado, su estimación. En efecto, contrariamente a lo declarado por la sentencia recurrida, de acuerdo con la doctrina jurisprudencial expuesta, no hay duda acerca de la competencia de los órganos de instancia en orden a su función de cognición plena, respecto de las cuestiones que se susciten en el plano de la interpretación del contrato; sin que quepa limitar esta función en el recurso de apelación a la que le es propia al Tribunal Supremo en el cauce del recurso de casación en orden a la interpretación que resulte ilógica, arbitraria o irrazonable.

#### **Recurso de casación.**

#### **Contrato de arrendamiento de hotel.**

#### **Normas de interpretación contractual.**

#### **Pena convencional por desistimiento unilateral del contrato.**

**TERCERO.- 1.** Por lo que respecta al recurso de casación, la parte demandante lo articula en seis motivos. El **primero** de ellos por infracción del art. 1281 párrafo segundo y art. 1282 del Código Civil. La recurrente considera que la citada vulneración se ha producido porque la sentencia de apelación realiza una interpretación meramente literal del apartado III del expositivo de los contratos objeto del litigio, ignorando las conductas de las partes como elemento fundamental para averiguar cuál era la verdadera y común intención de éstas, de haberlo hecho, la sentencia de apelación habría llegado a una apreciación muy distinta de las obligaciones contraídas por cada una de las partes. El **segundo motivo**, por infracción del art. 1286 del Código Civil. La recurrente considera que se produce dicha infracción al inaplicar el art. 1282 del Código Civil y no entrar a juzgar cuál era la verdadera intención de las partes, ni acudieron a otras reglas complementarias de interpretación como la contenida en el art. 1286 del Código Civil. El **tercer motivo**, por infracción del art. 1258 del Código. La recurrente considera que la sentencia impugnada incurre en la citada infracción al no haber realizado una interpretación de los contratos objeto del litigio conforme al criterio de la buena fe. El **cuarto motivo** se basa en la infracción del art. 1258 del Código Civil. La recurrente considera que la aplicación del citado precepto debería de haber llevado a apreciar como vulneradora del deber de buena fe contractual la conducta de la recurrida, al adoptar decisiones que, aún fuera de la órbita de lo expresamente pactado en el contrato, perjudicaban de modo manifiesto y evidente la economía de los contratos suscritos por la recurrente. En el **quinto motivo** se alega la infracción del artículo 1154 del Código Civil. La recurrente considera que la inviabilidad de moderar la cláusula penal prevista en los contratos litigiosos apreciada por la sentencia impugnada, es errónea, al entender que esa moderación exige el previo incumplimiento del acreedor de la obligación garantizada, cuando en realidad el único requisito legal y jurisprudencialmente exigido es que la obligación garantizada no se haya incumplido totalmente sino solo parcial o irregularmente por el deudor, resultando irrelevante que el acreedor de la obligación garantizada haya cumplido o no con sus obligaciones contractuales. En el **motivo sexto** se alega la infracción del art. 1258 del Código Civil y la jurisprudencia sobre la cláusula "*rebus sic stantibus*". La recurrente considera que la sentencia impugnada no ha argumentado en que medida la doctrina jurisprudencial citada en el motivo es aplicable al caso concreto analizado en autos. Añade la recurrente que el hecho de que la propia doctrina del Tribunal Supremo, considere aplicable dicha doctrina a los casos de contratos de larga duración de tracto sucesivo y la necesidad de interpretar con una mayor flexibilidad los presupuestos de aplicación de la doctrina sobre la cláusula "*rebus sic stantibus*", de modo que se atiende a la propia e inusual gravedad de la **crisis** económica actual, su carácter imprevisible y extremadamente grave y profundo que afecta también al sector de los hoteles urbanos y viene impactando, muy negativamente en los resultados de la recurrente, por lo que solicita la aplicación de la citada doctrina al caso de autos.

2. La estimación del motivo tercero del recurso extraordinario por infracción procesal determina, conforme a la regla 7ª de la Disposición Final 16ª LEC, que se deba dictar nueva sentencia teniendo en cuenta lo alegado como fundamento del recurso de casación. Esto supone que la Sala entre a valorar lo alegado en los cinco primeros motivos del recurso de casación destinados a impugnar la interpretación realizada conforme a los criterios legales de la interpretación contractual.

En el presente caso, por la fundamentación que a continuación se expone, los motivos indicados deben ser desestimados.

3. En relación a los cuatro primeros motivos planteados en el recurso de casación, marco valorativo en donde la parte recurrente sitúa la infracción de las normas sobre la interpretación de los contratos, debe señalarse que procede su desestimación conforme a la doctrina jurisprudencial de esta Sala en la materia objeto de examen, entre otras SSTS de 18 de mayo de 2012 (núm. 294/2012) y de 14 de enero de 2014 (núm. 537/2013).

En efecto, la cuestión de fondo al respecto es que, contrariamente al hilo argumental sustentado por la parte recurrente, la interpretación gramatical del expositivo III del contrato de referencia, conforme a su valoración sistemática y querida por las partes ( artículo 1281 del Código Civil) resulta clara y suficientemente precisa, de forma que en el presente caso la interpretación literal es el punto de partida y también el punto de llegada del fenómeno interpretativo, sin que quepa plantearse cuestiones interpretativas ya en relación a su alcance sistemático, a la base del negocio informadora del contrato y, en su caso, a la proyección del principio de buena fe ya en su función integrativa del contrato, o bien, en su función valorativa de la ejecución del mismo; por contra, conforme a la estipulación objeto de examen, queda suficientemente claro y preciso que la parte arrendadora no limitaba su autonomía negocial respecto del destino económico que pudiera dar al bloque AH, que expresamente fue excluido del contrato y sobre el que también, expresamente, se resaltó esta libertad de destino económico: "podrá realizar la arrendadora cuanto estime oportuno", siempre y cuando, precisamente atendiendo a la base del negocio celebrado, no se destine a actividades que por su naturaleza insalubre, nociva o peligrosa pudiera comprometer la actividad hotelera de los bloques objetos de la relación contractual llevada a cabo. De ahí que, tras lo expuesto, y no acreditado el incumplimiento contractual de la parte arrendadora, tampoco proceda la resolución contractual con base a la interpretación resultante del contrato.

4. La desestimación del motivo quinto del recurso de casación, aunque también relacionada con la interpretación sistemática del contrato, requiere de una consideración específica en orden a la facultad judicial de moderación equitativa de las cláusulas penales previstas contractualmente. En este sentido, y en contra de lo argumentado por la parte recurrente, resulta de aplicación la doctrina jurisprudencial sintetizada por esta Sala en su sentencia de 7 de abril de 2014 (núm. 166/2014) que al respecto declara: "En esta línea, motivo segundo del recurso, de acuerdo con el régimen de aplicación señalado, la facultad judicial de moderación equitativa de la pena procede, en general, cuando la configuración de la obligación penal establecida responde, o se programa, en consideración del incumplimiento total de la obligación, supuesto que permite dicha moderación en atención a la transcendencia o alcance de los incumplimientos parciales o irregulares realizados ( artículo 1154 del Código Civil). Sin embargo, cuando la configuración de la obligación penal se aleja de este plano indemnizatorio del incumplimiento contractual en aras a la previsión específica de otros hechos relevantes de la relación contractual, caso que nos ocupa, en donde se penaliza el desistimiento unilateral del vínculo contractual por una de las partes, la valoración judicial respecto del alcance patrimonial o "exceso" de dicha pena queda excluida al pertenecer al ámbito de la autonomía privada y, por tanto, fuera de la facultad de moderación aplicada; todo ello acorde con el principio dispositivo de las partes ( STS de 10 de marzo de 2014, núm. 149/2014 )."

Cuestión distinta, y aquí no planteada, de la posible aplicación de la cláusula que penaliza el desistimiento cuando la extinción del contrato deriva, propiamente, de la vía resolutoria del contrato.

**La cláusula rebus sic stantibus. Caracterización de la figura y régimen jurídico. Doctrina jurisprudencial aplicable.**

5. En el motivo sexto del recurso de casación se plantea el régimen de aplicación de esta figura en atención tanto a su caracterización general, como a sus presupuestos y requisitos de aplicación, extremos que la sentencia de Apelación desarrolla desde una doctrina jurisprudencial claramente restrictiva de la aplicación de esta figura por el carácter peligroso y cauteloso que comporta la misma.

En el presente caso, por la fundamentación que a continuación se expone, el motivo debe ser estimado.

6. En este sentido debe señalarse que, en la actualidad, se ha producido un cambio progresivo de la concepción tradicional de esta figura referenciada en torno a un marco de aplicación sumamente restrictivo concorde, por lo demás, con una caracterización singular de la cláusula, de "peligrosa" o "cautelosa" admisión, y con una formulación rígida de sus requisitos de aplicación: "alteración extraordinaria", "desproporción desorbitante" y circunstancias "radicalmente imprevisibles"; caso de la Sentencia de esta Sala, de 23 de abril de 1991, que es tomada por la Audiencia como referente jurisprudencial para declarar la inaplicación de la cláusula rebus.

Por contra, en la línea del necesario ajuste o adaptación de las instituciones a la realidad social del momento, así como al desenvolvimiento doctrinal consustancial al ámbito jurídico, la valoración del régimen de aplicación de esta figura tiende a una configuración plenamente normalizada en donde su necesaria aplicación prudente no deriva de la anterior caracterización, sino de su ineludible aplicación casuística, de la exigencia de su específico y diferenciado fundamento técnico, y de su concreción funcional en el marco de la eficacia

causal de la relación negocial derivada de su imprevisibilidad contractual y de la ruptura de la base económica del contrato, con la consiguiente excesiva onerosidad para la parte contractual afectada.

Esta tendencia hacia la aplicación normalizada de la figura, reconocible ya en las Sentencias de esta Sala de 17 y 18 de enero de 2013 (núms. 820/2012 y 822/2012, respectivamente), en donde se declara que la actual **crisis** económica, de efectos profundos y prolongados de recesión económica, puede ser considerada abiertamente como un fenómeno de la economía capaz de generar un grave trastorno o mutación de las circunstancias, ha tomado cuerpo en la reciente Sentencia de esta Sala de 30 de abril de 2014 (núm. 333/2014) con una detallada fundamentación y caracterización técnica de la figura y del desarrollo de la doctrina jurisprudencial relativa a su régimen de aplicación.

7. La doctrina jurisprudencial allí expuesta, llevada al supuesto de enjuiciamiento, exige realizar las siguientes precisiones que conducen a la estimación señalada del motivo planteado. Así, en primer lugar, debe señalarse que la sentencia de la Audiencia, pese a reconocer la incidencia significativa de la **crisis** económica en el sector turístico y la actividad de hostelería, datos no cuestionados por los informes periciales, no entra a analizar el alcance o concreción de esta alteración en la relación contractual celebrada justificando su inaplicación, en última instancia, ya con base a criterios restrictivos en la caracterización y aplicación de esta figura, caso de la Sentencia citada de 23 de abril de 1991, o bien, con una petición de principio que también elude el necesario tratamiento casuístico de la cuestión debatida, esto es, la posibilidad de haber previsto una cláusula de revisión de la renta al respecto, dada la previsibilidad cíclica de las **crisis** económicas.

Fuera de este planteamiento, y aceptando el hecho notorio de la **crisis** económica, el examen de la cuestión requiere profundizar en la señalada concreción funcional y aplicativa de la figura respecto del marco negocial celebrado, especialmente en relación a las notas de imprevisibilidad del riesgo derivado y de la excesiva onerosidad resultante respecto de la prestación debida.

En esta dirección lo que se observa en el presente caso es que, con independencia de las expectativas de explotación del negocio, de claro riesgo asignado para la parte arrendataria, el contexto económico del momento de la celebración y puesta en ejecución del contrato (periodo del 1999 a 2004), de inusitado crecimiento y expansión de la demanda acompañado, además, de una relevante promoción urbanística de la zona de ubicación de los hoteles, formó parte de la base económica del negocio que informó la configuración del contrato de arrendamiento suscrito por las partes en febrero de 1999.

Desde esta perspectiva, y conforme a las prácticas negociales del sector en dicho contexto, no parece que pese a tratarse la parte arrendataria de una empresa relevante en el sector y, por tanto, concedora del riesgo empresarial que entraña la explotación del negocio de hostelería, se le puede imputar, exclusivamente, la falta de previsión acerca de la **crisis** económica; de forma que por las circunstancias de su irrupción, de su especial impacto y trascendencia, su asignación como riesgo no puede caer sólo en la esfera de control de la parte en desventaja, ni tampoco cabe establecer que "razonablemente" se hubiera debido tener en cuenta en la distribución natural de los riesgos derivados del contrato celebrado. Por el contrario, la imprevisibilidad y crudeza de esta **crisis** hace que en la ciudad de Valencia su realidad resulte generalizada en el año 2009, con caídas en este sector de un 42,3% en el rendimiento por habitación, cierre de hoteles emblemáticos y renegociaciones de renta de los contratos en vigor; extremo de especial relevancia si se tiene en cuenta que la propia empresa arrendadora, en atención a las nuevas circunstancias y a su incidencia en la viabilidad del negocio si que accede, en el 2010, a la formalización de un nuevo contrato para mantener la relación negocial que le unía con la otra cadena hotelera (HOTUSA) contemplándose, en este caso, una sustanciosa reducción del 50% de la renta respecto de la inicialmente pactada en el año 2000. De ahí, que la nota de imprevisibilidad no debe apreciarse respecto de una abstracta posibilidad de producción de la alteración o circunstancia determinante del cambio considerada en sí mismo, esto es, que la **crisis** económica es una circunstancia cíclica que hay que prever siempre, con independencia de las peculiares características y alcance de la misma en el contexto económico y negocial en el que incide ( STS de 26 de abril de 2013, núm. 308/2013); todo ello conforme, también, con la aplicación ya normalizada de esta figura que presentan los principales textos de armonización y actualización en materia de Derecho contractual europeo, la "razonabilidad" de su previsión en el momento de la celebración del contrato, y la aplicación de su alcance modificativo conforme al principio de conservación de los actos y negocios jurídicos STS de 15 de enero de 2013 /núm. 827/2012).

Por último, y en segundo lugar, hay que destacar que, de acuerdo con la doctrina jurisprudencial expuesta en la citada Sentencia de esta Sala de 30 de junio de 2014, también se da, en el presente caso, el presupuesto de la excesiva onerosidad como exponente de la ruptura de la relación de equivalencia de las contraprestaciones de las partes (principio de conmutabilidad del contrato), particularmente referenciada en aquellos supuestos en donde la actividad económica o de explotación, por el cambio operado de

las circunstancias, comporta un resultado reiterado de pérdidas (inviabilidad económica) o la completa desaparición de cualquier margen de beneficio (falta de carácter retributivo de la prestación); supuesto del presente caso en donde los hoteles de la cadena Accor (Novotel e Ibi) presentan unas pérdidas acumuladas cercana a los tres millones de euros en el periodo 2005-2009, frente al balance positivo de la empresa arrendadora, en torno a los 750.000 euros para el mismo periodo objeto de valoración.

8. Resuelta la procedencia de la aplicación de la cláusula rebus sic stantibus, conforme a los presupuestos y requisitos exigibles, resta por concretar su régimen de aplicación en el presente caso.

En este sentido, y en primer término, cabe plantearse el alcance de su aplicación, esto es, su incidencia modificativa o resolutoria del marco contractual celebrado. En el presente caso, la solución por el alcance meramente modificativo de la relación contractual queda justificada por razonamientos de distinta índole pero concurrentes. En efecto, el alcance modificativo de la cláusula rebus ha resultado de aplicación preferente, con carácter general, tanto en la doctrina tradicional de esta Sala, como en su reciente caracterización llevada a cabo en la citada Sentencia de 30 de abril de 2014 (núm. 333/2014). En esta línea, también debe precisarse que esta solución se corresponde, en mayor medida, con el principio de conservación de los actos y negocios jurídicos (favor contractus); criterio, que la reciente doctrina de esta Sala ha elevado a principio informador de nuestro sistema jurídico, mas allá de su tradicional aplicación como mero criterio hermeneúutico, STS 15 de enero de 2013 (núm. 827/2012). Pero además, y en todo caso, el alcance modificativo también se corresponde mejor con la naturaleza y características del contrato celebrado, esto es, de un contrato de arrendamiento de larga duración.

En segundo término, en relación a la moderación de la renta inicialmente pactada, debe señalarse que pese a las deficiencias que la sentencia de la Audiencia destaca respecto del informe pericial aportado por la actora, particularmente en relación a la asignación de un Rev Par medio de tres estrellas, cuando en realidad es de dos, no obstante, las conclusiones de dicho informe resultan ajustadas a los parámetros básicos de la aplicación de esta cláusula, a saber, la significativa caída de la demanda del sector, con la disminución de ventas e ingresos medios por habitación, y el consiguiente y notable registro de pérdidas de la empresa arrendataria; de forma, que la reducción de la renta un 29% propuesta resulta ajustada conforme al reequilibrio de la economía contractual que debe seguirse, sobre todo teniendo en cuenta que pese a dicha reducción la renta resultante sería superior a un 20% de la renta de mercado que se negocia en la actualidad, y muy inferior a la rebaja del 50% de la renta que la propietaria negoció con la otra cadena hotelera y competidora de la actora.

Por último, el plazo de duración de la modificación operada en la reducción de la renta pactada se establece para el periodo que cursa desde la presentación de la demanda hasta el final del ejercicio del año 2015, por considerarse ajustado al contexto temporal especialmente afectado por la alteración de las circunstancias examinadas.

**CUARTO.-** Estimación parcial de los recursos interpuestos y costas.

1. La estimación del motivo señalado comporta la estimación del recurso extraordinario por infracción procesal acogiendo los fundamentos, también señalados, del recurso de casación.

2. Por aplicación del artículo 398.2 LEC no procede hacer expresa imposición de costas de los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación.

3. Por aplicación del artículo 398.2 LEC, y tras proceder a la estimación parcial del recurso de apelación, no procede hacer expresa imposición de costas de esta Instancia.

4. Por aplicación del artículo 394.2 LEC tampoco procede hacer expresa imposición de costas de Primera Instancia tanto de la demanda principal, como de la demanda reconventional.

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

## FALLAMOS

1. Estimar parcialmente el recurso extraordinario por infracción procesal de la mercantil "Accor Hoteles de España, S.A." contra la sentencia dictada, con fecha 29 de junio de 2012, por la Audiencia Provincial de Valencia, Sección 8ª, en el rollo de apelación nº 890/2011.

2. Estimar lo alegado en el motivo sexto del recurso de casación interpuesto por dicha litigante, con estimación parcial del recurso interpuesto.



3. Anular la sentencia recurrida dejándola sin efecto respecto al motivo estimado, así como su pronunciamiento sobre costas, con la consiguiente estimación parcial del recurso de apelación interpuesto en los siguientes términos:

3.1 Que, por aplicación de la doctrina jurisprudencial relativa a la cláusula rebus sic stantibus, procede la modificación del contrato, de 25 de febrero de 1999, respecto de la relación arrendaticia del Hotel Ibis, en el sentido de reducir la renta anual un 29% respecto de la renta vigente en el momento de interposición de la demanda.

3.2 Que dicha reducción de la renta arrendaticia será aplicable desde la presentación de la demanda del presente pleito hasta el ejercicio del año 2015, con la consiguiente devolución del exceso de renta cobrada durante la tramitación del presente procedimiento.

4. No procede hacer expresa imposición de costas del recurso extraordinario por infracción procesal y del recurso de casación.

5. No procede hacer expresa imposición de costas de Apelación, ni de Primera Instancia respecto de la demanda principal y de la demanda de reconversión.

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 Ramon Ferrandiz Gabriel, Francisco Javier Orduña Moreno, Rafael Saraza Jimena, Sebastian Sastre Papiol. Firmado y rubricado.** PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. **Francisco Javier Orduña Moreno**, 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 Secretario de la misma, certifico.

FONDO DOCUMENTAL • CEJ