

Id Cendoj: 28079110012009100187
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Civil
Sede: Madrid
Sección: 1
Nº de Recurso: 1024/2004
Nº de Resolución: 214/2009
Procedimiento: Casación
Ponente: ANTONIO SALAS CARCELLER
Tipo de Resolución: Sentencia

Voces:

- x OPCIÓN x

Resumen:

Perfección de la compraventa, en el caso del contrato de opción, cuando el optante manifiesta su intención de ejercer su derecho. En el caso, atendido lo específicamente pactado, debe entenderse que las propias partes, en uso de la libertad de pacto establecida, dejaron diferido el momento de efectividad de la opción al momento de otorgamiento de la escritura de compraventa en los términos pactados. El recurso de casación no comporta un nuevo escrito de alegaciones que permita combatir en su seno los razonamientos empleados por la parte contraria en defensa de su postura procesal, sino que significa un medio extraordinario de impugnación de la sentencia dictada en la segunda instancia con la posibilidad de denunciar las infracciones de normas sustantivas aplicables para resolver las cuestiones objeto del proceso, dirigiéndose en definitiva contra el fallo de la resolución recurrida y, a través de él y como antecedente del mismo, contra los argumentos de la sentencia que constituyan su ratio decidendi.

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veinticinco de Marzo de dos mil nueve

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 Sección 13ª de la Audiencia Provincial de Madrid, como consecuencia de autos de juicio ordinario nº 762/02, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia nº 68 de Madrid; cuyo recurso fue interpuesto ante la mencionada Audiencia por la representación procesal de **don Blas**, representado ante esta Sala por la Procuradora de los Tribunales doña María Jesús Gutiérrez Aceves y sin que conste la identidad del Letrado que firma el escrito; siendo parte recurrida **Banco Popular Español, S.A.** representado por el Procurador de los Tribunales don Eduardo Codes Feijóo y defendido por el Letrado don Juan Ignacio Martí Barceló.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Ante el Juzgado de Primera Instancia fueron vistos los autos, juicio ordinario, promovidos a instancia de don Blas contra Banco Popular Español, S.A.

1.- Por la parte actora se formuló demanda arreglada a las prescripciones legales, en la cual solicitaba, previa alegación de los hechos y fundamentos de derecho, que se dictara sentencia "... por la que: 1.- declare que la compraventa de los terrenos identificados en el contrato de fecha 3 de diciembre de 1985 fue perfeccionada mediante el ejercicio por parte de mi mandante de la opción de compra concedida a su favor por la demandada, dando lugar a la exigencia recíproca de las obligaciones asumidas por cada parte.- 2.- declare que el Banco Popular incumplió su obligación de transmitir libre de cargas el inmueble de su propiedad, imposibilitando la elevación a público del contrato de compraventa en los términos acordados entre las parte.- 3.- declare resuelto el contrato de compraventa por incumplimiento de la parte demandada.- 4.- declare que la entidad bancaria demandada debe proceder a indemnizar al actor todos los daños y perjuicios ocasionados como consecuencia de su incumplimiento y de la resolución del contrato, los cuales deberán ser objeto de liquidación posterior en otro procedimiento judicial independiente.- 5.- condene a la

entidad demandada a satisfacer las costas derivadas de este procedimiento".

2.- Admitida a trámite la demanda, la representación procesal de Banco Popular Español, S.A. contestó a la misma, oponiendo a las pretensiones deducidas de adverso los hechos y fundamentos de derecho que tuvo por conveniente para concluir solicitando que, "... dicte sentencia desestimando íntegramente la misma con condena al actor de las costas causadas en este procedimiento..."

3.- Practicadas las pruebas, las partes formularon oralmente sus conclusiones sobre los hechos controvertidos.

4.- El Juzgado de Primera Instancia dictó Sentencia con fecha 5 de septiembre de 2002 , cuya parte dispositiva es como sigue: "FALLO: Que debo desestimar y desestimo la demanda interpuesta por D. Blas , contra Banco Popular Español SA. absolviendo a la demandada de los pedimentos formulados contra ella e imponiendo a la actora las costas de este procedimiento."

SEGUNDO.- Contra dicha sentencia interpuso recurso de apelación don Blas , y sustanciada la alzada, la Sección 13ª de la Audiencia Provincial de Madrid, dictó sentencia con fecha 4 de febrero de 2004 , cuyo Fallo es como sigue: "Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de apelación interpuesto por Don Blas contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 68 de Madrid en el procedimiento civil de que dimana este rollo de apelación, cuya resolución confirmamos, condenando a la parte apelante en las costas de la segunda instancia."

TERCERO.- El Procurador don José Antonio Pérez Martínez, en nombre y representación de **don Blas** , formalizó recurso de casación ante la Audiencia Provincial de Madrid, al amparo de lo dispuesto en el artículo 477.1 y 2.2º de la Ley de Enjuiciamiento Civil , fundado como único motivo en la infracción de la jurisprudencia aplicable sobre la perfección del contrato de opción de compra y su transformación en contrato de compraventa.

CUARTO.- Por esta Sala se dictó auto de fecha 27 de noviembre de 2007 por el que se acordó la admisión del recurso de casación, así como que se diera traslado del mismo a la parte recurrida, Banco Popular Español S.A., que se opuso a su estimación por escrito.

QUINTO.- No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública ni estimándola necesaria este Tribunal, se señaló para votación y fallo del recurso el día 10 de marzo de 2009, en que ha tenido lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. **ANTONIO SALAS CARCELLER** ,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Los hechos básicos de los que nace el litigio son los siguientes: a) El día 3 de diciembre de 1985 Banco Popular Español S.A. y don Blas celebraron un contrato de opción de compra de una finca propiedad del primero sita en el término municipal de La Antigua (Fuerteventura) de una superficie de 2.215 hectáreas, 25 áreas y 97 centiáreas, inscrita en el Registro de la Propiedad de Puerto del Rosario al tomo NUM000 , libro NUM001 de Antigua, folio NUM003 vuelto, finca núm. NUM002 , inscripción 5ª, el cual sustituía a un anterior contrato de igual naturaleza suscrito entre las mismas partes con fecha 28 de diciembre de 1984; b) En dicho contrato de 3 de diciembre de 1985 se pactaba como plazo para el ejercicio de la opción el de un año (estipulación tercera), así como que para hacer uso del derecho de opción de compra, don Blas debería comunicarlo fehacientemente al Banco Popular Español S.A. dentro del plazo fijado, obligándose por el solo hecho de la comunicación a firmar la correspondiente escritura pública de compraventa en el plazo máximo de treinta días naturales, a partir de aquel en que tuviera lugar la notificación, en la Notaría que el Banco Popular Español designara de acuerdo con las condiciones que, para incluir en la escritura pública, se fijaban, entre las que cabe destacar que el vendedor transmitiría la finca libre de cargas y que del precio pactado de novecientos ochenta millones de pesetas se pagarían en el acto trescientos ochenta millones y el resto en tres plazos anuales de doscientos millones de pesetas cada uno, estableciéndose para el pago aplazado una garantía hipotecaria sobre la propia finca a favor del vendedor (estipulación quinta). Si después de realizada la notificación por el Sr. Blas transcurriese el plazo de treinta días naturales sin que el mismo compareciere a otorgar la escritura pública de compraventa y a satisfacer el pago inicial que en ella se fija, se entendería producida la renuncia del derecho de opción de compra, sin que el Sr. Blas pueda exigir al Banco Popular Español S.A. su prórroga o renovación (estipulación sexta); c) Don Blas dirigió carta al Banco Popular Español S.A. de fecha 2 de diciembre de 1986 por la que le comunicaba el ejercicio del derecho de opción de compra en los términos convenidos; d) Con fecha 18 de diciembre siguiente, Banco Popular Español S.A. envió por conducto notarial una carta al

Sr. Blas comunicándole que el otorgamiento de la correspondiente escritura de compraventa tendría efecto el día 29 de diciembre siguiente a las doce horas en la notaría de Don Fernando Monet y Antón de Madrid; e) Con fecha 24 de diciembre de 1986, el Sr. Blas dirigió comunicación notarial a Banco Popular Español S.A. requiriéndole a fin de que cancelara las cargas existentes sobre la finca y llevara a cabo el deslinde de la misma con los propietarios colindantes para que el objeto de la compraventa quedara totalmente determinado, requerimiento que fue formulado en Granada y practicado en Madrid al destinatario el día 31 de diciembre de 1986; f) Previamente, el día señalado para el otorgamiento de la escritura -29 de diciembre de 1986- el Notario designado para ello don Fernando Bonet y Antón levantó acta haciendo constar que la representación legal del Banco Popular Español S.A. había permanecido en la Notaría desde las 11,30 minutos hasta las 12,55 minutos para el otorgamiento de la escritura, la cual estaba completamente redactada, sin que compareciera el comprador ni nadie delegado por el mismo a efectos del otorgamiento; g) Con fecha 3 de febrero de 1987, Banco Popular Español SA requirió notarialmente al Sr. Blas para comunicarle que, habiendo transcurrido con exceso el plazo de treinta días naturales fijado para el otorgamiento de la escritura de compraventa sin haberse formalizado la misma por causa sólo imputable al requerido, había quedado sin valor ni efecto alguno la opción de compra concedida mediante documento de fecha 3 de diciembre de 1985 y que, no obstante, estaba dispuesto a considerar cualquier nueva propuesta de compra de la finca que pudiera efectuar el requerido o cualquier persona natural o jurídica, relacionada o no con el mismo, sin preferencia, opción o exclusividad alguna; requerimiento que no fue aceptado por el Señor Blas ; h) A su vez, este último, en fecha 22 de febrero de 1988, requirió notarialmente al Banco Popular Español S.A. para que señalara Notario así como día y hora para el otorgamiento de la escritura pública, significando a la entidad requerida que si la misma no había podido solucionar las cuestiones relativas a cargas hipotecarias y linderos, estaba en disposición de llegar con posterioridad a una solución satisfactoria para ambas partes; requerimiento que fue rechazado por la entidad bancaria alegando que la opción de compra había quedado sin efecto alguno.

Con fecha 29 de noviembre de 2001, don Blas interpuso demanda de juicio declarativo ordinario contra Banco Popular Español S.A. interesando que se dictara sentencia por la cual: 1.- Se declare que la compraventa de los terrenos identificados en el contrato de fecha 3 de diciembre de 1985 fue perfeccionada mediante el ejercicio por parte del actor de la opción de compra concedida a su favor por la demandada, dando lugar a la exigencia recíproca de las obligaciones asumidas por cada parte; 2.- Se declare que el Banco Popular incumplió su obligación de transmitir libre de cargas el inmueble de su propiedad, imposibilitando la elevación a público del contrato de compraventa en los términos acordados entre las partes; 3.- Se declare resuelto el contrato de compraventa por incumplimiento de la parte demandada; 4.- Se declare que la entidad bancaria demandada debe proceder a indemnizar al actor en todos los daños y perjuicios ocasionados como consecuencia de su incumplimiento y de la resolución del contrato, los cuales deberán ser objeto de liquidación posterior en otro procedimiento judicial independiente; y 5.- Se condene a la entidad demandada a satisfacer las costas derivadas del proceso.

El Banco Popular Español S.A. se opuso a la demanda y, seguido el proceso por sus trámites, el Juzgado de Primera Instancia número 68 de Madrid dictó sentencia de fecha 5 de septiembre de 2002 por la que desestimó la demanda e impuso a la parte actora el pago de las costas causadas. El demandante recurrió en apelación y la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 13ª) dictó nueva sentencia de fecha 4 de febrero de 2004 por la que desestimó el recurso, confirmando la sentencia de primera instancia y condenando a la parte apelante al pago de las costas causadas en la alzada.

Contra dicha sentencia recurre en casación el actor don Blas .

SEGUNDO.- El único motivo del recurso de casación, sin mención de norma sustantiva que se estime vulnerada, como exige el *artículo 477.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil* , denuncia la infracción de la jurisprudencia aplicable sobre la perfección del contrato de opción de compra y su transformación en contrato de compraventa.

Desde el inicio de su desarrollo argumental se manifiesta en el motivo que las partes litigantes disienten sobre el momento de perfección del contrato de compraventa ya que la parte demandada, Banco Popular Español S.A. estima que la perfección del contrato se produce en el momento del pago del precio de la venta, mientras que el actor sostiene que la perfección del contrato se produce desde el ejercicio de la opción. Olvida la parte recurrente que el recurso de casación no comporta un nuevo escrito de alegaciones que permita combatir en su seno los razonamientos empleados por la parte contraria en defensa de su postura procesal, sino que significa un medio extraordinario de impugnación de la sentencia dictada en la segunda instancia con la posibilidad de denunciar las infracciones de normas sustantivas aplicables para resolver las cuestiones objeto del proceso, dirigiéndose en definitiva contra el "fallo" de la resolución recurrida y, a través de él y como antecedente del mismo, contra los argumentos de la sentencia que constituyan su "ratio decidendi" (sentencias de esta Sala de 22 marzo y 3 julio 2006, 23 noviembre 2007 y

22 enero 2008 , entre otras muchas).

Así cuando la parte recurrente sostiene que la perfección de la compraventa se produce, en el caso del contrato de opción, cuando el optante manifiesta su intención de ejercer su derecho, con cita de conocida y reiterada doctrina de esta Sala, no está afirmando algo que haya sido negado por la sentencia que impugna. La sentencia recurrida razona aceptando que con la simple remisión de una carta por el actor (optante) a la entidad demandada (optataria) hubiera quedado perfecta la compraventa (fundamento de derecho tercero, apartado a), y es mediante otros argumentos, que integran la verdadera "ratio decidendi", como llega a una solución desestimatoria de la demanda.

Además se ha de tener en cuenta: 1º) Que en el presente caso las partes, al suscribir el contrato de opción de fecha 3 de diciembre de 1985, pactaron que el derecho podría ejercerse por el optante, dentro del plazo concedido, mediante la oportuna comunicación fehaciente a Banco Popular Español S.A., obligándose por el solo hecho de la comunicación a firmar la correspondiente escritura pública de compraventa en el plazo máximo de treinta días naturales, de modo que si después de realizada la notificación por el Sr. Blas transcurría el plazo de treinta días naturales, sin que el mismo compareciera a otorgar la escritura pública de compraventa y a satisfacer el pago inicial que en ella se fija, se entendería producida la *renuncia del derecho de opción de compra* , lo que permite entender que las propias partes, en uso de la libertad de pacto establecida en el *artículo 1255 del Código Civil* , diferían el momento de efectividad de la opción al momento de otorgamiento de la expresada escritura en los términos pactados; y 2º) Que aun cuando se entendiera perfecta la compraventa por el simple hecho de la notificación efectuada por el optante al optatario, no puede considerarse que la resolución del contrato procedería en el caso por incumplimiento de la parte vendedora, pues fue el actor quien dejó de comparecer en la Notaría en la fecha y hora fijada para el otorgamiento de la escritura pública -con cumplimiento de las obligaciones que se derivaban para el mismo como comprador- mediante el argumento de la existencia de una carga registral anterior sobre la finca, con abandono ahora del otro argumento referido a una falta de adecuada delimitación, cuando es lo cierto que la preexistencia de dicha carga -una garantía hipotecaria por un importe mínimo en relación con el precio pactado, pendiente de su cancelación formal- no le autorizaba a incumplir su elemental obligación de elevar a escritura pública el contrato, aunque pudiera exigir la previa cancelación de la referida carga si aún no se había producido en el momento del otorgamiento, a fin de que el vendedor realizara la transmisión libre de cargas tal y como se había comprometido. Dicha incomparecencia justificaba la comunicación que Banco Popular Español S.A. formuló en fecha 3 de febrero de 1987 al Sr. Blas haciéndole saber que consideraba extinguido el "derecho de opción" o, si se acepta la tesis del actor, resuelta la compraventa por incumplimiento de una obligación distinta del pago del precio, sin que para dicho comprador , por virtud de su propia actuación, restara la posibilidad de hacer revivir el contrato en un momento posterior.

TERCERO.- En consecuencia procede la desestimación del recurso con imposición al recurrente de las costas causadas por el mismo (*artículos 394.1 y 398.1 de la LEC 2000*).

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

FALLAMOS

Que **DEBEMOS DECLARAR Y DECLARAMOS no haber lugar** al recurso de casación interpuesto por la representación procesal de **don Blas** contra la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 13ª) de fecha 4 de febrero de 2004 en Rollo de Apelación nº 762/02, dimanante de autos de juicio ordinario número 918/01 seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia nº 68 de dicha ciudad a instancia del hoy recurrente contra **Banco Popular Español S.A.**, la que **confirmamos** y condenamos a dicho recurrente al pago de las costas del presente recurso.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.-Xavier O'Callaghan Muñoz.- Jesús Corbal Fernández.- José Ramón Ferrándiz Gabriel.- Antonio Salas °Carceller.- José Almagro Nosete.- Firmado y Rubricado. PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. **Antonio Salas Carceller** , 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.