

Id Cendoj: 28079110012008100567  
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Civil  
Sede: Madrid  
Sección: 1  
Nº de Recurso: 189/2002  
Nº de Resolución: 735/2008  
Procedimiento: Casación  
Ponente: ANTONIO GULLON BALLESTEROS  
Tipo de Resolución: Sentencia

**Resumen:**

La opción de compra no puede confundirse con la compraventa proyectada. La opción pertenece, como negocio jurídico sustantivo, a la fase que media entre su concesión y ejercicio, o caducidad.

**SENTENCIA**

En la Villa de Madrid, a quince de Julio de dos mil ocho.

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 Tercera de la Audiencia Provincial de Burgos con fecha 3 de diciembre de 2.001, como consecuencia de los autos de juicio ordinario declarativo de menor cuantía seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia nº 9 de Burgos, sobre contrato de compraventa; cuyo recurso ha sido interpuesto por la entidad Narval 99, S.L.; siendo parte recurrida D. Juan Francisco y D<sup>a</sup>. Encarna, no habiendo comparecido ninguna de las partes ante esta Sala.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO.- Ante el Juzgado de Primera Instancia nº 9 de Burgos, fueron vistos los autos de juicio ordinario declarativo de menor cuantía, instados por Narval 99, S.L. contra los cónyuges D. Juan Francisco y D<sup>a</sup>. Encarna, sobre contrato de compraventa.

Por la parte actora se formuló demanda con arreglo a las prescripciones legales, alegando los hechos y fundamentos de derecho que tuvo por conveniente, suplicando se dictase sentencia "se declarase válido el contrato privado aportado como documento nº 1 de los de la demanda, así como que se declarase por ejercitada la opción contenida en el mismo y se condenase a los demandados a otorgar escritura pública de compraventa sobre el local de su propiedad sito en la calle Miranda nº 20 bajo de Burgos contra entrega del precio el cual debería verse reducido respecto al inicialmente previsto, en el contrato referenciado, de forma proporcional a la disminución de la cabida que se cifra en treinta y tres metros cuadrados más el IPC de los doce primeros meses del contrato y todo ello con imposición de las costas a los demandados".

Admitida a trámite la demanda y emplazada la mencionada parte demandada, su representante legal la contestó oponiéndose a la misma, en base a los hechos y fundamentos de derecho que tuvo por conveniente para terminar suplicando, en su día dictar sentencia " por la que, estimando las excepciones planteadas de falta de legitimación activa y pasiva, absolviere a los demandados en la instancia y sin entrar en el fondo del asunto, o alternativamente y en el supuesto de no ser estimadas dichas excepciones, desestimase la demanda formulada de adverso en todos sus extremos, imponiendo en todo caso a la parte demandante las costas. Formulando a su vez demanda reconvenzional, basándola en los hechos y fundamentos de derecho que tuvo por oportuno, suplicando del Juzgado, se dictase sentencia por la que se declarase haber lugar a la resolución por falta de pago de la renta del contrato de arrendamiento del local sito en la C/ Miranda 20 bajo de Burgos, previniendo a dicha parte de la obligación que tiene de desalojarlo en el término que marca la Ley y que, si no lo hace de grado, podrá ser lanzada por la fuerza y a su costa; condenando, en todo caso, a la demandada a estar y pasar por dicha resolución, a cumplirla e imponiéndole las costas procesales".

Por el Juzgado se dictó sentencia con fecha 17 de mayo de 2.001 , cuya parte dispositiva es como

sigue: "FALLO.- Que, desestimando íntegramente la demanda formulada pro el Procurador D. Francisco Javier Prieto Sáez, en nombre y representación de "Narval 99, S.L.", frente a D. Juan Francisco y D<sup>a</sup>. Encarna, representados por el Procurador D. Fernando Santamaría Alcalde, debo estimar como estimo totalmente la demanda reconvenicional formulada por el Procurador D. Fernando Santamaría Alcalde, frente a "Narval 99, S.L.", decretando el desahucio por falta de pago de rentas o cantidades asimiladas de la entidad "Narval 99, S.L.", que deberá desalojar el inmueble sito en la c/ Miranda, nº 20-bajo de Burgos, dentro del plazo legal, bajo apercibimiento de desalojo, de conformidad a lo establecido en los *artículos 1.451 y 1.214 y concordantes del Código civil, 1.543 y ss.* del mismo cuerpo legal y 27.2 a) de la LAU".

SEGUNDO.- Interpuesto recurso de apelación contra la sentencia de 1<sup>a</sup> Instancia por la representación de "Narval 99, S.L." y tramitado el recurso con arreglo a derecho, la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Burgos con fecha 3 de diciembre de 2.001 , dictó sentencia con la siguiente parte dispositiva: "FALLAMOS.- Que desestimando el recurso de apelación interpuesto por el Procurador D. Francisco Javier Prieto Saez, en la representación que tiene acreditada en autos, contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 9 de Burgos en los autos originales del presente rollo de apelación, se confirma la misma en todos sus pronunciamientos, con imposición a la parte apelante de las costas causadas en esta alzada".

TERCERO.- El Procurador D. Francisco Javier Prieto Saez, en nombre y representación de la entidad Narval, 99, S.L. preparó e interpuso ante la Audiencia Provincial de Burgos (Sección Tercera), recurso de casación contra la sentencia dictada con fecha 3 de diciembre de 2.001 por mencionada Audiencia , siendo admitido por Auto de esta Sala de fecha 28 de marzo de 2.006 , excepto el motivo segundo, que no lo fue, formulándose conforme al *art. 477.2 LEC* , con apoyo en los siguientes motivos: El motivo primero alega infracción por interpretación errónea de los *arts. 1.256, 1.258 y 1.471 Cód. civ.*- *El motivo tercero acusa inaplicación de los arts. 1.254, 1.256 y 1.258 Cód . civ.*

CUARTO.- Admitido el recurso (excepto el motivo segundo), fue señalado para votación y fallo el día 7 de julio de 2.008, en que ha tenido lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. ANTONIO GULLÓN BALLESTEROS

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRELIMINAR.- Narval 99, S.L. interpuso demanda de juicio de menor cuantía contra los cónyuges D. Juan Francisco y D<sup>a</sup>. Encarna, solicitando: "se declarase válido el contrato privado aportado como documento nº 1 de los de la demanda, así como que se declarase por ejercitada la opción contenida en el mismo y se condenase a los demandados a otorgar escritura pública de compraventa sobre el local de su propiedad sito en la calle Miranda nº 20 bajo de Burgos contra entrega del precio el cual debería verse reducido respecto al inicialmente previsto, en el contrato referenciado, de forma proporcional a la disminución de la cabida que se cifra en treinta y tres metros cuadrados más el IPC de los doce primeros meses del contrato y todo ello con imposición de las costas a los demandados".

La demanda se basaba en que los actores, haciendo uso de la opción pactada en el contrato privado de arrendamiento del local de propiedad de los demandados, pretendían que la escritura pública de compraventa la otorgasen éstos últimos por un precio menor del establecido; dado que el referido local, si bien se declara que tenía una extensión de 170 metros cuadrados aproximadamente, la realidad registral era distinta, sólo poseía 137 metros cuadrados, y el resto era un espacio, que si bien lo utilizaba la arrendataria como anexo de su negocio sin oposición de la Comunidad de Propietarios del edificio, era de propiedad de ésta.

Los demandantes se opusieron a la estimación de la demanda y formularon reconvenición, solicitando la resolución del contrato de arrendamiento del local por falta de pago de rentas.

El Juzgado de Primera Instancia desestimó la demanda, y estimó la reconvenición, decretando el desahucio de la actora.

La sentencia fue apelada por Narval 99, S.L., la cual consignó en concepto de rentas 2.354.310 ptas. La Audiencia confirmó la sentencia apelada.

Contra la sentencia de apelación preparó e interpuso recurso de casación Narval, S.L., conforme al *art. 477.2, 2º LEC* , el cual, por Auto de esta Sala de 28 de marzo de 2.006 , fue admitido, excepto el motivo segundo, que no lo fue.

PRIMERO.- El motivo primero alega infracción por interpretación errónea de los *arts. 1.256, 1.258 y 1.471 Cód. civ.*

Según se dice en su fundamentación, una vez que se declara ejercitada la opción, falta sólo plasmar la compraventa, por lo que esta parte recurrente presenta demanda para obligar a ello, y nos encontramos con que el vendedor no puede entregar los metros consignados en el contrato [170] sino 137, porque no son de su propiedad. Es por ello por lo que debe de efectuarse la rebaja proporcional en el precio que contempla el *art. 1.469* o bien el *art. 1.471*.

Para la debida resolución del motivo, ha de partirse de que la opción de compra se ejercita siempre de modo unilateral por el optante, de modo que si el contrato de concesión de la misma [como en el de autos] señala el otorgamiento dentro de un plazo de la escritura pública como integrante del eficaz ejercicio de la misma, ello es indiferente o extraño a su naturaleza. El susodicho otorgamiento es obra del vendedor y comprador, es, en suma, un negocio bilateral que solemniza el contrato de compraventa ya perfeccionado por la única voluntad necesaria, que es la del optante. En modo alguno la opción pierde su naturaleza unilateral, necesitando para su eficaz ejercicio la cooperación del vendedor por su concurrencia al otorgamiento de la escritura pública. En suma, que el otorgamiento de la escritura pertenece a la fase de cumplimiento del contrato de compraventa, ya perfecto por el ejercicio de la opción. Dentro de esta fase, las normas aplicables son las de tal contrato.

En el caso litigioso nos encontramos con que la recurrente, arrendataria del local, en ningún momento ha solicitado la resolución del contrato de opción pese a conocer la no coincidencia de la extensión de aquél y la realidad registral, o desistir de su ejercicio, en ambos casos, si procediese, con indemnización de daños y perjuicios.

En consecuencia, la opción, para que se pueda considerar ejercitada, ha de tener como objeto el futuro contrato de compraventa que se perfeccionó al concederla el propietario, no otro distinto, como pretende la recurrente. Aunque se prescindiesen de todas las consideraciones anteriores y se resolviese el litigio en la fase de consumación de la compraventa, la tesis de la actora es inviable pues el precio no se fijó a tanto por unidad de medida, sino alzadamente.

Tampoco había lugar a la aplicación del *art. 1.471 Cód. civ.*, porque los vendedores entregaban todo lo que se encontraba en los linderos de los que el Registro de la Propiedad publicaba su propiedad.

Por último, hay que subrayar que la recurrente no ha ejercitado en la demanda ninguna acción de daños porque aquella extensión difería de la que se dijo en el contrato de arrendamiento con cláusula de opción de compra.

Por todo ello el motivo se desestima.

SEGUNDO.- El motivo tercero acusa inaplicación de los *arts. 1.254, 1.256 y 1.258 Cód. civ.* con interpretación errónea de los mismos.

El se refiere a la estimación de la reconvencción, que impugna porque no había lugar al pago de ninguna renta al devenir en comprador del local.

El motivo se desestima, dejando aparte por inútil los reproches que pueden hacerse a su formulación, como consecuencia de la desestimación del anterior.

TERCERO.- La desestimación del recurso lleva consigo la condena en sus costas de la recurrente (*arts. 398.1 y 394.1 LEC*).

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

## **FALLAMOS**

Que debemos de declarar y declaramos NO HABER LUGAR al recurso de casación interpuesto por la entidad Narval 99, S.L., contra la sentencia dictada en grado de apelación por la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Burgos con fecha 3 de diciembre de 2.001. Con condena en costas a la recurrente. Comuníquese esta resolución a la mencionada Audiencia con devolución de los autos y rollo que remitió.

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.- Antonio Salas Carceller.- Antonio Gullón Ballesteros.- Rubricado.- PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. Antonio Gullón Ballesteros, 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.