



Roj: STS 4612/2014 - ECLI:ES:TS:2014:4612
Id Cendoj: 28079110012014100586
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Civil
Sede: Madrid
Sección: 1
Nº de Recurso: 1980/2012
Nº de Resolución: 621/2014
Procedimiento: Casación
Ponente: XAVIER O'CALLAGHAN MUÑOZ
Tipo de Resolución: Sentencia

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a seis de Noviembre de dos mil catorce.

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 5ª de la Audiencia Provincial de Alicante, como consecuencia de autos de juicio de juicio ordinario, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia número 3 de Denia cuyo recurso fue interpuesto por la procuradora Dª Beatriz Ruano Casanova, en nombre y representación de D. Miguel , D. Ruperto y D. Carlos Manuel ; siendo parte recurrida la procuradora Dª Ana Nieto Altuzarra, en nombre y representación de Dª Josefina .

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- 1.- El procurador Miguel Angel Pedro Ruano, en nombre y representación de D. Miguel , D. Ruperto y D. Carlos Manuel , interpuso demanda de juicio ordinario contra Dª Josefina y alegando los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al juzgado dicte sentencia *estimatoria de la presente demanda, con los siguientes pronunciamientos: 1.-Que se declare resuelto de pleno derecho y se deje sin efecto el contrato suscrito por las partes el día 15 de diciembre de 2006 (documento número uno de la demanda) por causa imputable a la parte demandada. 2.- Que se condene a la demandada a restituir a mis representados la cantidad de UN MILLÓN QUINIENTOS MIL (1.500.000) EUROS, entregados a cuenta del precio de la compraventa que debía ser otorgada, más los intereses legales devengados desde la fecha de la notificación del requerimiento notarial (documento número cuatro de la demanda), cuya notificación se realizó en fecha 20 de enero de 2.009. 3.- Que se condene a la demandada a satisfacer a mis representados, en concepto de daños y perjuicios, la cantidad de CINCUENTA MIL (50.000) EUROS. 4.- Que se condene a la demandada al pago de las costas del juicio.*

2.- La procuradora Dª Ana Isabel Feliu Daviu, en nombre y representación de Dª Josefina , contestó a la demanda, oponiendo los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación y terminó suplicando al Juzgado dictase sentencia por la que a) *Desestime íntegramente la demanda en todos los apartados exigidos por la demandante. b) Imponga a la parte actora el pago de las costas causadas y que se causen en la tramitación de este procedimiento.*

3.- Practicadas las pruebas, las partes formularon oralmente sus conclusiones sobre los hechos controvertidos. El Ilmo Sr. Magistrado Juez del Juzgado de Primera Instancia nº 3 de Denia, dictó sentencia en fecha 20 de mayo de 2011 , cuya parte dispositiva es como sigue: *Desestimar la demanda interpuesta por el Procurador don Miguel Ángel Pedro Ruano, en nombre y representación de D. Miguel , D. Ruperto y D. Carlos Manuel , contra Dª. Josefina , por lo que: 1.- No declaro resuelto el contrato de promesa de compraventa suscrito entre las partes el día 15 de diciembre de 2006. 2.- Absuelvo a Dª. Josefina de los pedimentos consistentes en la devolución a los actores de la cantidad de 1.500.000 # y en la de indemnizarles en la de 50.000 # 3.- D. Miguel , D. Ruperto y D. Carlos Manuel deberán abonar las costas causadas en este procedimiento*

SEGUNDO .- Interpuesto recurso de apelación contra la anterior sentencia por la representación procesal de D. Miguel , D. Ruperto y D. Carlos Manuel , la Sección 5ª de la Audiencia Provincial de Alicante, dictó sentencia con fecha 31 de mayo de 2012 , cuya parte dispositiva es como sigue: *Que desestimando el*

recurso de apelación promovido por el procurador Don Miguel Ángel Pedro Ruano en representación de D. Miguel , D. Ruperto y D. Carlos Manuel , contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 5 de Denia de fecha 20 de mayo de 2011 en las actuaciones de juicio ordinario nº 169/2009 de que dimana el presente rollo, debemos CONFIRMAR Y CONFIRMAMOS dicha resolución, imponiendo a la parte apelante el pago de las costas causadas en esta instancia.

TERCERO - 1.- La procuradora D^a Cristina Penades Pinilla, en nombre y representación de D. Miguel , D. Ruperto y D. Carlos Manuel , interpuso recurso de casación contra la anterior sentencia, con apoyo en los siguientes **MOTIVOS DE CASACION: PRIMERO** .- Infracción del apartado primero del artículo 1281 del Código civil . **SEGUNDO** .- Infracción del artículo 1451 del Código civil . **TERCERO** .- Infracción del artículo 1124 del Código civil **CUARTO** .- Infracción del artículo 1104 del Código civil . **QUINTO** .- Desistido.

2.- Por Auto de fecha 30 de abril de 2013, se acordó admitir el motivo primero, segundo, tercero y cuarto de casación interpuesto y tener por desistida a la parte recurrente respecto del motivo quinto y dar traslado a la parte recurrida para que formalizara su oposición en el plazo de veinte días.

3.- Evacuado el traslado conferido, la procuradora D^a. Ana Nieto Altuzarra, en nombre y representación de D^a. Josefina , presentó escrito de oposición al recurso interpuesto de contrario.

4 .- No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 21 de octubre de 2014, en que tuvo lugar.

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO .- 1.- El origen y el centro de todo este proceso se halla en el precontrato de compraventa de 15 diciembre 2006 por el que las partes prevén la compraventa futura de una determinada parcela. En él, la parte promitente, futura vendedora, es propietaria de la misma "*por herencia de sus padres, ya fallecidos, aunque todavía titulares registrales*" (pacto primero): esta parte es la demandada en la instancia, parte recurrida en casación, doña Josefina . Ésta (conforme al pacto cuarto):

"La parte promitente, para el otorgamiento de la escritura de compraventa aludida , deberá formalizar, con carácter previo, las operaciones particionales de la herencia de sus padres que resulten necesarias para adquirir la titularidad registral del inmueble que se enajenará. Esta condición resulta esencial para el cumplimiento de lo pactado en el presente documento, por lo que el retraso justificado en el cumplimiento de dicha condición no determinará ni constituirá causa de resolución del contrato."

La compraventa futura se "*efectuará entre los días 15 junio y 15 septiembre 2007* (pacto tercero). El precio quedó fijado como cierto, del que se pagó a cuenta un millón y medio de euros.

La parte promisorio, futuros compradores, son los demandantes en la instancia, parte recurrente en casación, D. Miguel , D. Ruperto y D. Carlos Manuel .

La cuestión esencial que centra el proceso está en la resolución, de la forma que se prevé en el precontrato (pacto décimo):

"Si en los plazos previstos en este documento la escritura no se otorgase por causa imputables a la promitente, la promisorio podrá optar por exigir el cumplimiento del contrato o alternativamente su resolución. En este último caso la promitente debería devolver todas las cantidades recibidas y para pagar en concepto de indemnización por los daños y perjuicios causados la cantidad de 50.000 # " .

2.- El contrato de compraventa no se otorgó en el plazo previsto. En fecha 20 enero 2009, los compradores -promisorios en el precontrato- dirigieron requerimiento a la vendedora -promitente- en el que manifestaron que, conforme a lo pactado (y aquí transcrito) optaron por la resolución por causa imputable a esta última, por lo que debe restituir la cantidad entregada por importe de 1.500.000 #, con los intereses legales y pagar 50.000 # pactados como cláusula penal.

En fecha 27 febrero 2009 la promitente, doña Josefina por conducto notarial emplazó a los compradores para que comparecieran en determinada notaría, en el plazo de 10 días, para formalizar el contrato de compraventa.

El día 11 marzo 2009 los requeridos, compradores, comparecieron ante el notario y manifestaron que tras el requerimiento de resolución que ellos habían formulado, procedieron a interponer la demanda, que es precisamente el origen del presente proceso; contestaron lo siguiente:

"Los comparecientes se oponen expresamente a las pretensiones de la requirente porque ya optó en su momento por la resolución del contrato de promesa de compraventa por incumplimiento de la parte promitente-vendedora (incumplimiento que ha provocado considerables perjuicios económicos a los promitentes- compradores) sin que proceda la concesión de nuevo plazo; y por ello, le comunican su firme y decidida voluntad de no acudir a la notaría a la que han sido emplazados."

3.- Como se ha transcrito en los antecedentes de hecho, los compradores -parte promisorios en el precontrato- D. Miguel , D. Ruperto y D. Carlos Manuel formularon demanda interesando la resolución del precontrato por incumplimiento, la devolución de la cantidad entregada y la aplicación de la cláusula penal.

La sentencia dictada por el Juzgado de 1ª Instancia nº 3 de Denia, de 20 mayo 2011 , desestimó la demanda por entender que la promitente, vendedora demandada

"no incumplió con sus compromisos por causas que le deban ser atribuidas en relación con lo previsto en el pacto décimo del contrato" .

La Audiencia Provincial, Sección 5ª, de Alicante, confirmó la anterior en sentencia de 31 mayo 2012 y se basó en primer lugar, en que *"no consta el error en el consentimiento de los compradores cuando firmaron la opción de compra..."*; en segundo lugar *"no se observa una actuación negligente de la demandada, pues el plazo establecido en la estipulación tercera no se cumplió por causas ajenas a su voluntad..."* tanto en lo que se refiere a la titularidad registral, como en la actuación respecto al expediente urbanístico.

SEGUNDO .- 1.- Contra la sentencia desestimatoria de la demanda, los demandantes, promisorios y futuros compradores, han interpuesto el presente *recurso de casación*, fundado en el artículo 477.2.2º y formulado en cuatro motivos.

El primero de ellos lo basa en la interpretación de aquel precontrato de compraventa, esencialmente de los pactos tercero y décimo, aunque ciertamente no se ha planteado la interpretación, sino la aplicación a la cuestión fáctica de lo pactado. El segundo de los motivos viene íntimamente relacionado con el siguiente, el tercero, pues aquél se funda en el artículo 1451 del Código civil sobre el precontrato de compraventa y éste, en el 1124 por su incumplimiento. El cuarto de los motivos se formula como complementario del anterior, por infracción del artículo 1104 por incumplimiento culpable de las obligaciones.

2.- El primero de los motivos del recurso de casación se formula por infracción del artículo 1281, primer párrafo, del Código civil que impone la prevalencia del elemento literal en la interpretación del contrato. Se plantea el motivo por la del precontrato del 15 diciembre 2006. Se desestima y no aparece infracción alguna de la norma alegada por dos razones.

La primera, porque, en general, no se puede obviar la reiteradísima jurisprudencia que mantiene que la interpretación es una función de los Tribunales de instancia. Con lo cual, es preciso advertir que la instancia está integrada por dos, la primera, del Juzgado, y la segunda, de la Audiencia Provincial y la casación no es una tercera instancia. Por lo que no tiene sentido lo expresado por la sentencia de la Audiencia Provincial respecto a que no entra en la interpretación porque *"corresponde a los Tribunales de instancia"*; efectivamente es así y, por ello, sí corresponde a la Audiencia Provincial en su recurso de apelación, ya que es un Tribunal de (segunda) instancia.

En cuanto a la interpretación, - artículos 1281 a 1289 del Código civil - es constante la jurisprudencia que una y otra vez ha reiterado que corresponde al Tribunal de instancia, que tan sólo es revisable en casación si resulta ser ilógica, arbitraria o contraria a derecho: sentencias de 27 diciembre 2010 , 30 septiembre 2011 , 31 enero 2012 , 12 septiembre 2013 . Ni siquiera procede en casación *"discurrir acerca de cual es el mejor criterio por la solución más adecuada a las circunstancias, porque tal tipo de conclusión supondría exceder del ámbito propio del recurso extraordinario e ingerirse en la función soberana de los Tribunales que conoce del proceso en las instancias"* , como dice literalmente la sentencia de 8 abril 2010 .

La segunda, porque, en particular, el presente caso no plantea problema alguno de interpretación, sino que ésta es clarísima, no presenta duda alguna y todo lo que sí se discute se halla en la aplicación de un texto de evidente claridad a unos hechos que, por cierto, tampoco han sido discutidos y que constan en sucesivos requerimientos y notificaciones.

3.- Lo que es discutible y se presenta como núcleo de la solución que se pretende, radica en la cuestión de la resolución y que es objeto de los motivos segundo y tercero del recurso de casación, como posible infracción de los artículos 1451 (el segundo) y 1124 (el tercero), ambos del Código civil y ambos íntimamente relacionados entre sí.

El plazo para otorgar el contrato de compraventa, ejecutando el precontrato era entre el 15 junio y el 15 septiembre 2007 (pacto tercero). La vendedora, doña Josefina , sólo ofreció celebrar el contrato otorgando la escritura pública, entregando la cosa vendida y cobrando el resto del precio -una pequeña parte en relación con la recibida a cuenta- hasta que recibió el requerimiento resolutorio de los compradores, cerca de dos años después de la fecha final de entrega de la cosa. Su justificación se apoya en el pacto cuarto del precontrato que ha sido transcrito anteriormente.

La Audiencia Provincial en su sentencia entiende justificado el retraso por la tardanza entre el plazo y la titularidad registral, pero no explica la justificación de la tardanza. Tampoco justifica la dilación del expediente urbanístico que le permitía entregar la cosa debida: desde luego, ésta no es excusa ni justificación para retrasar la compraventa definitiva, a la vista de los pactos quinto y noveno.

La sentencia de la Audiencia Provincial infringe ambos artículos del Código civil el 1451 y el 1124, por razón de los hechos, no ya probados, sino indiscutidos. En el precontrato se pactó que la vendedora (demandada y recurrida en casación) debía formalizar las operaciones particionales de la herencia de sus padres (conforme al pacto cuarto, antes transcrito) lo realizó con fecha 6 julio 2007, fecha de la escritura de aceptación y partición de la herencia. A partir de este momento debía notificar a la parte compradora (demandante y recurrente en casación) la fecha y la notaría en que se otorgaría la escritura de compraventa, cumpliendo así el compromiso, tal como ordena el pacto tercero:

"Tercero.- La compraventa se efectuará entre los días 15 junio al 15 septiembre 2007 y en todo en la fecha que determine la parte promitente. La escritura pública se otorgará en la notaría que designe la promitente" .

Lo cual no llevó a cabo y se aplica el pacto décimo, cuyo párrafo segundo ha sido transcrito y se refiere exactamente al caso presente en que la *escritura no se otorgó por causa imputable a la promitente* y los compradores optaron por la resolución. Dicha promitente, en modo alguno ha ofrecido prueba sobre el *retraso justificado* que impediría la resolución, tal como prevé el pacto cuarto, también transcrito. Y no ofrece prueba, por la sencilla razón de que sí formalizó con carácter previo las operaciones particionales en el plazo pactado, siendo intrascendente que la inscripción en el Registro de la Propiedad se practicara muy posteriormente, pues el pacto no la exige como previa a la escritura, sino las operaciones lo son, evidentemente, *"para adquirir la titularidad registral del inmueble"* ; no se exige *"con carácter previo"* que se inscriba.

En cuanto los retrasos en el expediente urbanístico, a que también se refiere la sentencia recurrida, nada pueden influir en la ejecución del precontrato ni tienen influencia alguna en ello. Lo cual viene contemplado en los pactos quinto y noveno del precontrato. Dice así:

"Quinto.- Como quiera que el inmueble objeto de transmisión futura se halla inmerso en actuación urbanística en curso, la venta que se efectúe podrá ser del mismo como tal o bien de los derechos que resulten del mismo como consecuencia de aquella actuación. "

"Noveno.- La parte promisorio conoce las características físicas, jurídicas y urbanísticas del inmueble que se transmitirá, por lo que queda obligada a su adquisición con absoluta independencia de los avatares urbanísticos que pudieren afectar al mismo, y con independencia de las condiciones de edificabilidad que resulten de las actuaciones urbanísticas previstas en curso"

Lo cual significa que la actuación, *"los avatares urbanísticos"* en nada afectan a la ejecución del contrato de compra-venta, en cumplimiento del precontrato.

TERCERO .- 1.- Como se ha apuntado, la sentencia de instancia ha infringido los artículos 1451 y 1124 del Código civil , la promesa de venta o, con más precisión, el precontrato bilateral de compraventa, en relación con el incumplimiento por parte de la promitente, futura vendedora, doña Josefina .

El artículo 1451 contempla la *promesa de vender o comprar* como precontrato o *pacto de contrahendo* que puede ser unilateral (el llamado contrato de opción) o bilateral, que es el presente caso en que ambas partes se han obligado; el pacto segundo lo dice expresamente en estos términos:

"Segundo: que la parte promisorio está interesada en la compra futura de dicho inmueble en los términos y condiciones que se indicarán a continuación, prometiendo la promitente la enajenación de acuerdo con lo previsto en el presente contrato".

Lo define con precisión la sentencia de 31 diciembre 2001 en estos términos:

"el negocio jurídico como un contrato de compromiso de compraventa, con todas las connotaciones propias de la promesa bilateral de venta y de compra, a que el artículo 1451 del Código Civil hace referencia, y mediante el cual ambas partes, puestas de acuerdo en la cosa y en el precio y no queriendo aun concertar la compraventa, adquieren el compromiso recíproco de que cualquiera de ellas podrá exigir de la contraria, dentro del plazo pactado, el cumplimiento del contrato".

Lo que reitera y se refieren asimismo al precontrato bilateral de compraventa, las sentencias de 1 de junio de 2010 , 7 septiembre 2010 , 24 junio 2011 .

El caso aquí planteado es el incumplimiento, que da lugar a la resolución que contempla el artículo 1124 y que en este caso se prevé expresamente en el precontrato, en el pacto décimo. Incumplimiento por la vendedora, que en modo alguno ha justificado, ni lo da como hecho probado la sentencia recurrida que simplemente emite un juicio de valor sobre la justificación, sin que se funde en hechos probados.

2.- Se estiman, pues, los motivos segundo y tercero, sin necesidad de entrar en el cuarto y esta Sala asume la instancia. En virtud de ello, se estima la demanda y se acuerda:

* en primer lugar, la resolución del precontrato de 15 diciembre 2006, por incumplimiento de la obligación de otorgar escritura pública y entrega del inmueble en el plazo señalado, tal como se prevé expresamente en aquel precontrato.

* en segundo lugar, consecuencia de la resolución, procede la restitución de la parte del precio que fue entregada al tiempo del precontrato y que asciende a 1.500.000 #; la cual devengará los intereses legales desde la intimación notarial, producida por el requerimiento resolutorio del 20 enero 2009;

* en tercer lugar, la previsión en el último inciso del párrafo segundo del pacto décimo (... pagar en concepto de indemnización por los daños y perjuicios causados la cantidad de 50.000 #) que tiene la naturaleza de cláusula penal, como obligación accesoria que coerce al deudor de una obligación a cumplir ésta (así lo expresa la sentencia de 8 junio 1998) y que tiene la función liquidadora de los daños y perjuicios (sentencia de 2 julio 2010) y en el caso presente se ha puesto en el precontrato de compraventa (como así concurre en el caso de la sentencia de 24 junio 2011); acreditada la resolución por incumplimiento de las obligaciones que la vendedora, promitente, debe ser aplicada la cláusula penal.

3.- Estimándose motivos del recurso, procede dar lugar al mismo y resolver conforme se ha expuesto, estimando la demanda.

En cuanto las costas, al ser estimada la demanda, procede la condena a la demandada en las de primera instancia. No procede condena en las del recurso de apelación, pues la apelante fue la parte demandante que ha visto acogida su pretensión. Tampoco es pertinente la condena en las costas de este recurso de casación, que ha sido estimado. Todo ello, conforme disponen los artículos 394 y 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil .

Procede, por último, la devolución del depósito constituido.

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

FALLAMOS

Primero .- QUE DEBEMOS DECLARAR Y DECLARAMOS HABER LUGAR AL RECURSO DE CASACIÓN interpuesto por la representación procesal de D. Miguel , D. Ruperto y D. Carlos Manuel , contra la sentencia dictada por la Sección 5ª de la Audiencia Provincial de Alicante, en fecha 31 de mayo de 2012 , que SE CASA y ANULA.

Segundo .- En su lugar, se estima la demanda formulada por los indicados recurrentes y:

* Se declara la resolución del precontrato de 15 diciembre 2006 celebrado entre los mismos y Dª Josefina .

* Se condena a esta última a restituir a aquéllos la cantidad de un millón quinientas mil euros, con los intereses legales desde el día 20 de enero de 2009 hasta su completo pago;

* Se condena a la misma a abonar a aquéllos la cantidad de cincuenta mil euros.

Tercero .- Se condena a Dª Josefina al pago de las costas causadas en primera instancia. No se hace condena en las de segunda instancia, ni en las de este recurso.

Cuarto .- Devuélvase a la parte recurrente el depósito constituido.



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

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

FONDO DOCUMENTAL • CENDOJ