



Roj: **STS 648/2018** - ECLI: **ES:TS:2018:648**

Id Cendoj: **28079110012018100100**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **05/03/2018**

Nº de Recurso: **1815/2015**

Nº de Resolución: **111/2018**

Procedimiento: **Civil**

Ponente: **ANTONIO SALAS CARCELLER**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

## TRIBUNAL SUPREMO

### Sala de lo Civil

#### Sentencia núm. 111/2018

Fecha de sentencia: 05/03/2018

Tipo de procedimiento: CASACIÓN

Número del procedimiento: 1815/2015

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 06/02/2018

Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio **Salas** Carceller

Procedencia: Audiencia Provincial de Cantabria (2ª)

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Angeles Bartolomé Pardo

Transcrito por: MHS

Nota:

CASACIÓN núm.: 1815/2015

Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio **Salas** Carceller

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Angeles Bartolomé Pardo

## TRIBUNAL SUPREMO

### Sala de lo Civil

#### Sentencia núm. 111/2018

Excmos. Sres. y Excmo. Sra.

D. Jose Antonio Seijas Quintana

D. Antonio **Salas** Carceller

D. Francisco Javier Arroyo Fiestas

D. Eduardo Baena Ruiz

D.ª M.ª Angeles Parra Lucan

En Madrid, a 5 de marzo de 2018.



Esta **sala** ha visto el recurso de casación contra la sentencia dictada en grado de Apelación por la sección 2.ª de la Audiencia Provincial de Cantabria, como consecuencia de autos de juicio ordinario n.º 653/12, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia n.º 8 de Santander; cuyo recurso fue interpuesto ante la mencionada Audiencia por la representación procesal de Papelera del Besaya S.L., representada ante esta **sala** por el procurador don Ignacio Aguilar Fernández, bajo la dirección letrada de don Carlos Aguilar Fernández y don Luis Javier Vidal Calvo; siendo parte recurrida Nueva Papelera del Besaya S.L.U., representada por la procuradora doña Raquel García Olmedo y bajo la dirección letrada de don Juan Viaño Lara; y el Instituto de Finanzas de Cantabria, representado por el procurador don Evencio Conde de Gregorio y bajo la dirección letrada de don Gonzalo Ardila Bermejo.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Antonio **Salas** Carceller.

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-1.-** La representación procesal de Papelera del Besaya S.L. en liquidación, interpuso demanda de juicio ordinario contra la mercantil Nueva Papelera de Besaya S.L. Unipersonal y el Instituto de Finanzas de Cantabria, alegando los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, y terminó suplicando al Juzgado:

«...dicte sentencia en su día se condene a Nueva Papelera de Besaya, S.L. Unipersonal, y al Instituto de Finanzas de Cantabria a cumplir sus obligaciones derivadas del Contrato de compraventa de fecha 5 de octubre de 2010 que les vincula a mi representada y, en consecuencia:

»(i) Declare la ineficacia de la resolución del Contrato de fecha 5 de octubre de 2010 en virtud de la comunicación de Nueva Papelera de Besaya, S.L. de fecha 23 de enero de 2012, así como la plena vigencia y exigibilidad del Contrato de compraventa de fecha 5 de octubre de 2010.

»(ii) Condene solidariamente a Nueva Papelera de Besaya, S.L. Unipersonal, y al Instituto de Finanzas de Cantabria a abonar a Papelera de Besaya, S.L. en Liquidación la cantidad de Nueve Millones Cincuenta y Tres Mil Setecientos Dos Euros con Setenta y Ocho Céntimos (9.053.702,78 euros) correspondientes al pago del resto del precio del Contrato, más los intereses que se devenguen sobre esa cantidad, calculados al tipo de interés pactado contractualmente (interés legal más dos puntos), desde el día 23 de marzo de 2010, o subsidiariamente, desde la fecha de interposición de la presente demanda.

»(iii) Se condene a la parte demandada a satisfacer el pago de las costas del procedimiento.»

**2.-1.-** Admitida a trámite la demanda, la representación procesal del demandado Instituto de Finanzas de Cantabria (ICAF) 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 por la que:

«1. Se declare la falta de legitimación pasiva del Instituto de Finanzas de Cantabria respecto de la acción ejercitada.

»2. Subsidiariamente, se desestime íntegramente la demanda.

»3. En cualquiera de los casos, se impongan las costas del procedimiento a la actora con declaración expresa de temeridad y mala fe.»

**2.-2.-** La representación procesal de la demandada Nueva Papelera de Besaya S.L. contestó a la demanda y tras alegar los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación, terminó suplicando al Juzgado:

«...dicte sentencia por la que desestime íntegramente la demanda y condene a Papelera del Besaya, S.L. en liquidación al pago de las costas del procedimiento.»

**3.-** Previos los trámites procesales correspondientes y práctica de la prueba propuesta por las partes y admitidas, la Ilma. Sra. Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia n.º 8 de Santander, dictó sentencia con fecha 28 de junio de 2013, cuya parte dispositiva es como sigue:

«Que estimando como estimo la excepción de falta de legitimación pasiva de la codemandada ICAF, debo desestimar y desestimo la demanda formulada por el Procurador de los Tribunales Sr. Cicero Bra en nombre y representación de Papelera del Besaya S.L. en Liquidación frente a Nueva Papelera del Besaya S.L. e Instituto de Finanzas de Cantabria absolviendo a las mismas de todos los pedimentos formulados en su contra.

» Con expresa imposición de costas a la demandante.»



**SEGUNDO.-** Contra dicha sentencia interpuso recurso de apelación la representación procesal de la actora, y sustanciada la alzada, la sección 2.ª de la Audiencia Provincial de Santander, dictó sentencia con fecha 24 de abril de 2015, cuyo Fallo es como sigue:

«1º.- Desestimamos en todas sus partes el recurso de apelación interpuesto por Papelera del Besaya S.L. en Liquidación contra la ya citada sentencia del juzgado.

»2º.- Condenamos a la recurrente al pago de las costas de esta segunda instancia.»

**TERCERO.-** La procuradora doña María Dolores Cicero Bra, en nombre y representación de Papelera del Besaya S.L., en liquidación, interpuso recurso de casación fundado en los siguientes motivos:

1.- Por infracción del artículo 1124 del Código Civil y de la jurisprudencia sobre el «aliud pro alio», en relación con el artículo 1534 del Código Civil.

2.- Por infracción del artículo 1124 del Código Civil y de la doctrina jurisprudencial que distingue entre el incumplimiento prestacional y el incumplimiento esencial.

**CUARTO .-** Por esta **Sala** se dictó auto de fecha 22 de noviembre de 2017 por el que se acordó la admisión del recurso y dar traslado del mismo a la parte recurrida, habiéndose opuesto al mismo el Instituto de Finanzas de Cantabria (ICAF), representado por el procurador don Evencio Conde de Gregorio, y Nueva Papelera de Besaya S.L.U., representada por la procuradora doña Raquel García Olmedo.

**QUINTO .-** No habiéndose solicitado la celebración de vista por todas las partes, se señaló para votación y fallo el día 6 de febrero de 2018, en que ha tenido lugar.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Con fecha 5 de octubre de 2010, Papelera del Besaya S.L., en liquidación, y Besaya Converting S.L. -sociedad posteriormente liquidada y disuelta de la que es sucesora la primera- suscribieron con Nueva Papelera del Besaya S.L. un contrato de compraventa, que fue elevado a público el mismo día, por el que la primera vendía a la segunda el negocio de fabricación de pasta de papel que venía explotando, comprendiendo en la venta todos los derechos, títulos e intereses del vendedor sobre activos productivos, así como el pasivo laboral, como «partes integradas que forman en su conjunto una unidad patrimonial y productiva en pleno con capacidad de funcionamiento, que es empresarialmente adecuada para la explotación del negocio de forma autónoma». El propósito era conseguir que continuara la actividad productiva de la vendedora, que estaba en proceso de concurso de acreedores y el mantenimiento de los puestos de trabajo.

La entidad compradora tomó posesión del negocio y a las pocas semanas comenzó la actividad de fabricación, pero el día 18 de febrero de 2011 se derrumbó el techo de la nave principal de las instalaciones, en la que se ubicaba la máquina de fabricación de papel que constituía el elemento principal del negocio. La causa, según informe pericial, fue el fallo de la estructura de la cubierta debido a un proceso de oxidación o corrosión de las armaduras de hormigón pretensado por un defecto en el hormigonado de las varillas; proceso iniciado posiblemente en el momento mismo de la construcción de la nave en la década de 1960. Se trataba de un defecto muy difícil de apreciar antes del derrumbe, que no se manifestaba al exterior ni produjo signos aparentes.

Como consecuencia del derrumbe de la cubierta se produjeron importantes daños en la maquinaria de fabricación de papel, de forma que resultó económicamente inviable la restauración de la nave y no pudo reanudarse la explotación.

La vendedora suscribió un documento el 31 de marzo de 2011 por el que reconocía a la compradora una reserva de acciones a efectos de hacer valer sus eventuales reclamaciones en el futuro una vez concretadas las causas del siniestro. El 23 de enero de 2012, la compradora -ante la reclamación del precio pendiente de pago- manifiesta mediante burofax que procede a la resolución del contrato por incumplimiento.

La vendedora Papelera del Besaya S.L., en liquidación, interpuso entonces la presente demanda contra el Instituto de Finanzas de Cantabria (ICAF) y Nueva Papelera de Besaya S.L.U. en solicitud de que se declarara la ineficacia de la resolución del contrato con declaración de su plena vigencia y exigibilidad, interesando la condena de las demandadas al pago del resto del precio pactado y no satisfecho por importe de 9.053.702,78 euros, más intereses.

Las demandadas se opusieron a la demanda y, seguido el proceso, el Juzgado de Primera Instancia n.º 8 de Santander dictó sentencia por la que desestimó la demanda. Interpuesto recurso de apelación por la parte demandante, la Sección 2.ª de la Audiencia Provincial de Cantabria desestimó dicho recurso y confirmó la sentencia dictada de primera instancia.



La Audiencia se apoya en la doctrina sobre la frustración de la finalidad del contrato resultando inviable continuar con la actividad (1124 CC) y -para mantener el incumplimiento resolutorio de la vendedora- se refiere a la entrega de una cosa distinta de la pactada («*aliud pro alio*»), teniendo en cuenta que al tiempo de la venta ya existía - aunque no lo supiese la vendedora- esa inhabilidad del objeto por riesgo de derrumbe.

Contra dicha sentencia recurre en casación la parte vendedora y demandante Papelera del Besaya S.L.

**SEGUNDO.-** Los dos motivos que se formulan se refieren a la infracción del artículo 1124 CC , el cual se pone en relación con la doctrina sobre el «*aliud pro alio*» y el artículo 1532 CC (motivo primero) -aunque en el encabezamiento se cita, sin duda por error, el artículo 1534- y la doctrina jurisprudencial que distingue entre el incumplimiento prestacional y el incumplimiento esencial (motivo segundo).

La parte recurrente mantiene que no existe inhabilidad alguna del objeto vendido, sino una cadena de acontecimientos -acaecidos meses después de la entrega por unas circunstancias extracontractuales y sobrevenidas- ajenas al cumplimiento de sus obligaciones que determinan la imposibilidad material de continuar la producción en términos económicamente rentables.

Las partes recurridas han formulado en el trámite de personación alegaciones sobre la concurrencia de diferentes causas de inadmisión: por hacer supuesto de la cuestión, por cuestionar la valoración de la prueba, por alegar cuestiones nuevas que no afectan a la «*ratio decidendi*» de la sentencia y por no fundar las razones sobre la infracción del artículo 1124 CC , alteración de los hechos y carencia manifiesta de fundamento. No obstante, nos encontramos ante un supuesto de acceso a la casación por la propia cuantía del asunto en que, oponiéndose la demandante a la resolución del contrato por incumplimiento, se cita como infringido el artículo 1124 CC , lo que determina que -prescindiendo de aquellos razonamientos de la recurrente que no respeten la base fáctica o se aparten de la «*ratio decidendi*» de la sentencia- el recurso no puede ser rechazado en fase de admisión, procediendo su resolución por la **sala**.

**TERCERO.-** Se sostiene en el primero de los motivos que la argumentación de la Audiencia entraña una infracción de lo dispuesto por el artículo 1124 CC y de la doctrina del «*aliud pro alio*», en relación con el artículo 1532 del mismo código , al sostener que nos encontramos ante un caso de aplicación de tal doctrina con fundamento en una inhabilidad del objeto que no concurre en el momento de la entrega de la cosa objeto de compraventa sino cuatro meses después de producida dicha entrega.

En primer lugar la invocación sobre la infracción de la norma contenida en el artículo 1532 CC supone traer una cuestión nueva a la casación -no planteada en las instancias- además de que dicha norma se refiere claramente al saneamiento por evicción y no a la que puede corresponder por vicios ocultos de que pudiera adolecer la cosa objeto del contrato de compraventa.

Por lo demás, la parte recurrente insiste al formular el motivo en que la apreciación de la entrega diversa («*aliud pro alio*») ha de concurrir en el momento de la propia consumación del contrato con la puesta en posesión del comprador y no -como ocurre en este caso- cuatro meses después. Tal argumentación no puede ser aceptada pues evidentemente si el grave defecto que afectaba a la cosa vendida hubiese sido apreciable en el momento de la contratación, ésta no habría tenido lugar pues la parte compradora no la habría adquirido. Pero una cosa es que el defecto no sea apreciable («vicio oculto») y otra es que no existiera en el momento de perfección del contrato; preexistencia que en el caso presente se deriva de los informes técnicos emitidos al respecto que se refieren incluso a que podría existir desde el mismo momento inicial de la construcción con una evolución que finalmente ha producido el resultado de ruina. Por tanto ha de tenerse por acreditado que el defecto existía desde el momento de la celebración del contrato.

Esta **sala**, entre otras en sentencia núm. 325/2017 de 24 mayo , con cita de la de la núm. 706/2012, de 20 noviembre , ha afirmado que se da la situación de entrega de cosa distinta o «*aliud pro alio*» cuando es tal la diferencia e inadecuación de lo entregado a lo efectivamente pactado que viene a equivaler a la entrega de una cosa distinta y determina un incumplimiento tal que permite a la parte perjudicada optar por la resolución del contrato. También la sentencia núm. 317/2015, de 2 junio , afirma que

«Un caso claro de resolución puede ser el incumplimiento objetivo de la obligación de entrega de la cosa vendida en el contrato de compraventa, lo que ocurre efectivamente si se da el caso de *aliud pro alio* . Como dice la sentencia de 16 noviembre 2000 , "existe pleno incumplimiento del contrato de compraventa, por inhabilidad del objeto vendido para cumplir la finalidad para la que se vendió y consiguientemente se ha producido la insatisfacción del comprador, lo que en estos casos permite acudir a la protección que dispensan los artículos 1101 y 1124 del Código civil ." Y precisa la de 31 julio 2002, recogiendo numerosa jurisprudencia anterior: "la evidencia de la frustración del fin del contrato, eliminando las legítimas expectativas de la parte perjudicada desencadena la resolución... en definitiva, la inhabilidad del objeto". Lo acaba de aclarar la sentencia de 17 febrero 2010 : " ...defectuoso cumplimiento al haber sido hecha la entrega de cosa distinta o con vicios que



hagan impropio el objeto de la compraventa para el fin a que se destina." La de 25 febrero 2010 añade: "...la doctrina de *aliud pro alio* que contempla una doble situación: que se haya entregado cosa distinta a lo pactado o que se haya entregado cosa que, por su inhabilidad, provoque una insatisfacción objetiva, es decir, una completa frustración del fin del contrato"...».

No puede desconocerse que esta es la situación producida en el caso presente, pues -aunque pudiera ignorarlo la parte vendedora- el objeto del contrato resultaba absolutamente inhábil para la finalidad objetiva perseguida con su adquisición en tanto que se reveló en un corto espacio de tiempo, incluso dentro del breve plazo de seis meses previsto en el artículo 1490 CC para la exigencia de saneamiento por vicios ocultos, que se trataba de un inmueble que, por su situación de ruina inminente, no resultaba apto para continuar en él la explotación económica que hasta ese momento se había desarrollado.

**CUARTO.-** El segundo motivo insiste en denunciar la infracción del artículo 1124 CC y de la jurisprudencia del Tribunal Supremo que distingue entre el incumplimiento prestacional y el incumplimiento esencial.

Se sostiene por la parte recurrente que la sentencia impugnada recurrida aplica incorrectamente la doctrina jurisprudencial que distingue el «incumplimiento prestacional resolutorio del incumplimiento esencial resolutorio», al sostener la sentencia recurrida que se nos encontramos ante «un caso de incumplimiento esencial por parte de la vendedora», atendiendo a la finalidad conocida y compartida de la compraventa, que era «la reanudación de la producción y con ello el mantenimiento de los puestos de trabajo». Se dice que Nueva Papelera no fundó la resolución del contrato en un incumplimiento esencial, sino en inhabilidad de la cosa por sus «graves defectos estructurales».

Tal distinción resulta doctrinalmente insostenible ya que resulta evidente que constituye un incumplimiento esencial del contrato de compraventa la entrega de una cosa inhábil para el uso objetivamente contemplado al celebrar el contrato, cuya obtención constituye la causa por la que el comprador satisface o se compromete a satisfacer un precio. Así la sentencia recurrida viene a decir que «el estado de la nave impedía absolutamente su uso y con ello la explotación del negocio en su conjunto, tal como fue adquirido, frustrando de forma esencial el contrato mismo y la utilidad y resultados que la compradora tenía derecho a obtener conforme al contrato». El hecho de que tal uso fuera posible por la parte compradora durante un escaso tiempo desde la entrega no significa que ya se haya dado por la parte vendedora el cumplimiento «esencial» del contrato y que lo que después se ha revelado -en un corto espacio de tiempo- constituye únicamente un incumplimiento prestacional. En el propio motivo se cita la sentencia de esta **sala** núm. 638/2013, de 18 de noviembre, que -en contra de la argumentación del recurso- se refiere a que el «incumplimiento esencial» se centra en la «perspectiva satisfactoria del interés del acreedor que informó o justificó la celebración del contrato», que es precisamente la que se ha tenido en cuenta para justificar la procedente resolución del contrato por la parte compradora.

**QUINTO.-** La desestimación del recurso de casación determina la imposición de costas a la parte recurrente ( artículo 394 y 398 LEC ) y la pérdida del depósito constituido.

## FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta **sala** ha decidido

1.º- Desestimar el recurso de casación formulado por la representación de Papelera del Besaya S.L. contra la sentencia de la Audiencia Provincial de Cantabria de fecha 24 de abril de 2015, en Rollo de Apelación n.º 484/2013, dimanante de autos de juicio ordinario n.º 653/2012 del Juzgado de Primera Instancia n.º 8 de Santander.

2.º- Confirmar la sentencia recurrida.

3.º- Condenar a la parte recurrente al pago de las costas causadas por su recurso y a la pérdida del depósito constituido para el mismo.

Líbrese al mencionado tribunal la certificación correspondiente, con devolución de los autos y del rollo de **Sala**.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.