



Roj: **STS 4090/2018** - ECLI: **ES:TS:2018:4090**

Id Cendoj: **28079110012018100665**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **04/12/2018**

Nº de Recurso: **450/2016**

Nº de Resolución: **680/2018**

Procedimiento: **Civil**

Ponente: **ANTONIO SALAS CARCELLER**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP SE 2988/2015,**  
**STS 4090/2018**

## TRIBUNAL SUPREMO

### Sala de lo Civil

#### **Sentencia núm. 680/2018**

Fecha de sentencia: 04/12/2018

Tipo de procedimiento: CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL

Número del procedimiento: 450/2016

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 13/11/2018

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

Procedencia: Audiencia Provincial de Sevilla (6ª)

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Luis Ignacio Sánchez Guiu

Transcrito por: MHS

Nota:

CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL núm.: 450/2016

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

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Luis Ignacio Sánchez Guiu

## TRIBUNAL SUPREMO

### Sala de lo Civil

#### **Sentencia núm. 680/2018**

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Francisco Marin Castan, presidente

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 4 de diciembre de 2018.

Esta sala ha visto los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación contra la sentencia dictada en grado de Apelación por la sección 6.ª de la Audiencia Provincial de Sevilla, como consecuencia de autos de juicio ordinario n.º 94/2013, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia n.º 3 de Dos Hermanas (Sevilla); cuyos recursos fueron interpuestos ante la mencionada Audiencia por la representación procesal de doña Valle, representada ante esta sala por la procuradora doña Olga Catalina Rodríguez Herranz, bajo la dirección letrada de don Francisco J. Román Hernández; siendo parte recurrida Guadalquivir Sport S.L., representada por el procurador don Jorge Deleito García, bajo la dirección letrada de don José María Aguilar Mingo.

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

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.- 1.-** La representación procesal de doña Valle, interpuso demanda de juicio ordinario ante el Juzgado de Primera Instancia n.º 3 de Dos Hermanas (Sevilla), contra Guadalquivir Sport S.L., y alegando los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al Juzgado se dictara sentencia por la que:

"1. Se declare resuelta la Escritura de **compraventas** suscrita entre mi representada y GUADALQUIVIR SPORT S.L., en fecha 29 de abril de 2005, sobre la base del incumplimiento defectuoso por parte de la vendedora de su obligación de entrega de la cosa objeto del contrato.

"2. Se acuerde la restitución de las prestaciones objeto del citado contrato, procediendo mi mandante a la devolución de las fincas que fueron objeto de la **compraventa** y condenando a GUADALQUIVIR SPORT S.L. a la devolución a mi representada del precio pagado en el contrato de **compraventa**, esto es, la cantidad de 510.860,29 € (QUINIENTOS DIEZ MIL OCHOCIENTOS SESENTA EUROS CON VEINTINUEVE EUROS).

"3. Se condene a GUADALQUIVIR SPORT S.L. al abono a mi representada de la indemnización de daños y perjuicios calculada en el cuerpo del presente escrito y cuya cuantía asciende a: 91.235,95 € de acuerdo con el desglose que se contiene en el Fundamento de Derecho Segundo de la presente demanda."

**1.-2.-** Admitida a trámite la demanda, la representación procesal de la demandada 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:

"...se desestime la misma en base a lo alegado por esta parte y todo ello con la condena en costas a la actora."

**1.-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 e Instrucción n.º 3 de Dos Hermanas (Sevilla), dictó sentencia con fecha 18 de marzo de 2014, cuya parte dispositiva es como sigue:

"Que desestimando la demanda presentada por la Procuradora Sra. MORALES SANZANO en nombre y representación de Dª Valle frente a la entidad GUADALQUIVIR SPORT S.L. debo absolver y absuelvo a ésta de las pretensiones contra ella esgrimidas con expresa imposición de costas a la parte actora."

**SEGUNDO.-** Contra dicha sentencia interpuso recurso de apelación la representación procesal de la actora y, sustanciada la alzada, la sección 6.ª de la Audiencia Provincial de Sevilla, dictó sentencia con fecha 25 de noviembre de 2015, cuyo Fallo es como sigue:

"1º.- Desestimamos el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de Valle frente a la sentencia dictada por el juzgado de primera instancia número 3 de Dos Hermanas, recaída en autos 94/13, la que confirmamos.

"2º.- Condenamos a la parte apelante al pago de las costas generadas en este recurso."

**TERCERO.-** La procuradora doña Rocío Morales Sanzano, en nombre y representación de doña Valle, interpuso recurso extraordinario por infracción procesal y de casación, fundado el primero, como motivo único, al amparo del artículo 469.1 2º y 4º LEC, en la infracción de los artículos 24 de la Constitución, 218.2, 319 y 326 LEC.

Por su parte el recurso de casación contiene los siguientes motivos:

1.- Por infracción del artículo 1124 del Código Civil.

2.- Por infracción del artículo 1281 del Código Civil.



3.- Por infracción del artículo 38 de la Ley Hipotecaria.

**CUARTO.-** Esta sala dictó auto de fecha 27 de junio de 2018 por el que se admitieron ambos recursos. Dado traslado, se opuso a la estimación de los recursos la parte recurrida Guadalquivir Sport S.L. mediante escrito que presentó en su nombre el procurador don Jorge Deleito García.

**QUINTO.-** No habiendo solicitado vista las partes, se señaló para votación y fallo el día 13 de noviembre de 2018, en que ha tenido lugar.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** En fecha 8 de febrero de 2013, doña Valle interpuso demanda contra Guadalquivir Sport S.L. en la que se solicitaba al Juzgado que declarara la resolución del contrato de **compraventa** de un apartamento sito en Huelva, suscrito entre las partes mediante escritura pública de fecha 29 de abril de 2005, con restitución de las prestaciones objeto del mismo, esto es, devolución del precio pagado de 510.860,29 €, condenando igualmente a la demandada al pago de una indemnización de daños y perjuicios que se fijó en 91.235,95 €.

Desde su inicio la demandante alega que la causa por la que solicita la resolución del contrato es "el **error** insalvable en el momento de la firma del contrato" en cuanto creyó adquirir un apartamento descrito como urbano residencial y posteriormente supo que se trataba de un apartamento catalogado como turístico.

Se opuso la demandada y el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción n.º 3 de Dos Hermanas dictó sentencia el 18 de marzo de 2014, por la que desestimó íntegramente la demanda. Se formuló recurso de apelación por la parte demandante y la Audiencia Provincial de Sevilla (Sección 6.ª) dictó sentencia de fecha 25 de noviembre de 2015, por la que desestimó el recurso.

La Audiencia, al valorar la prueba, considera que la compradora adquirió el inmueble como inversión, lo que supone un estudio y análisis previo de rentabilidad y un conocimiento anterior superior a quien adquiere para vivienda residencial para uso propio. El precio se estableció en un momento anterior a la crisis económica, la compradora pudo tener conocimiento del régimen urbanístico y del uso propio del apartamento, el cual ha venido explotando en régimen de alquiler.

Contra la anterior sentencia interpone la demandante recurso extraordinario por infracción procesal y de casación.

### Recurso extraordinario por infracción procesal

**SEGUNDO.-** El único motivo de infracción procesal se formula al amparo del número segundo y cuarto del artículo 469.1 de la LEC, por infracción de las normas procesales reguladoras de la sentencia, por vulneración de derechos fundamentales, en concreto la tutela judicial efectiva del artículo 24 de la Constitución, en la medida en que la sentencia recurrida contradice las disposiciones legales y la jurisprudencia relativas a la prueba en los procesos civiles, en concreto los artículos 218.2 LEC y los artículos 319 y 326 del mismo cuerpo legal.

Se formulan a continuación una serie de alegaciones que se apartan notoriamente del ámbito de este recurso y, en concreto, de la posibilidad de que esta sala revise la valoración probatoria llevada a cabo en la instancia, sin concretar adecuadamente cuál es el concreto **error** que se imputa a la sentencia.

La sentencia núm. 206/2018, de 11 abril, afirma que

"la valoración de la prueba solo es revisable en el recurso extraordinario por infracción procesal cuando las resoluciones judiciales parten de un presupuesto fáctico que se manifiesta erróneo a la luz de un medio de prueba incorporado válidamente a las actuaciones y cuyo contenido no haya sido tomado en consideración o lo haya sido con notorio **error**. Se ha razonado por la sala en el sentido de que el hecho de que la revisión de la valoración probatoria no esté expresamente prevista en ninguno de los motivos de infracción procesal recogidos en el artículo 469 LEC pone de manifiesto que el legislador reservó dicha valoración para las instancias ( sentencias 263/2016, de 20 de abril, y 615/2016 de 10 octubre). También se ha dicho que el carácter extraordinario de este recurso no permite tratar de desvirtuar la apreciación probatoria mediante una valoración conjunta efectuada por el propio recurrente para sustituir el criterio del tribunal por el suyo propio ( sentencias 333/2013, de 23 de mayo, 458/2007, de 9 de mayo, 567/2007, de 27 de mayo) y que tal valoración sólo puede excepcionalmente ser revisada mediante el recurso extraordinario por infracción procesal al amparo del artículo 469.1.4.º LEC por la existencia de un **error** patente o arbitrariedad en la valoración de la prueba o por la infracción de una norma tasada de valoración de prueba que haya sido vulnerada, en cuanto, al resultar manifiestamente arbitraria o ilógica la valoración, no superaría, el test de la razonabilidad constitucionalmente exigible para respetar el derecho a la tutela judicial efectiva consagrado



en artículo 24 CE ( sentencias 1069/2008, de 28 de noviembre, 458/2009, de 30 de junio, 736/2009, de 6 de noviembre, 333/2013, de 23 de mayo, todas ellas citadas por la sentencia 615/2016, de 10 de octubre )".

No se trata, por tanto, de poner de manifiesto una disconformidad con la valoración llevada a cabo por la Audiencia sino que se requiere la referencia a un concreto medio probatorio y, singularmente, la efectiva influencia de tal valoración en la decisión finalmente adoptada, que no se aprecia en el caso presente como se razonará al examinar el recurso de casación.

Por tanto, el recurso por infracción procesal ha de ser desestimado.

### Recurso de casación

**TERCERO.**- El primero de los motivos se formula por infracción del artículo 1124 CC y denuncia incumplimiento por parte de la demandada en la entrega de la cosa objeto del contrato.

El motivo se desestima en tanto que efectivamente el artículo 1124 CC contempla el supuesto de resolución por incumplimiento contractual, pero tal incumplimiento podría ser apreciado únicamente en el supuesto de que el vendedor no entregara la cosa que fue objeto del contrato o entregara otra esencialmente distinta a aquella sobre la que se pactó. No es esa la situación planteada y buena prueba de ello es que la propia parte demandante, desde el inicio de su demanda, pone de manifiesto que incurrió en **error** al contratar respecto del carácter de la finca. Incluso, en la formulación del motivo, afirma la parte recurrente "que en el momento de la compra mi mandante no podía querer adquirir más que aquello que realmente creía estar adquiriendo."

El **error**, siempre que concurren en él los requisitos legales, supone un **vicio del consentimiento** que da lugar a la nulidad del contrato si así se solicita dentro del plazo de cuatro años que para la caducidad de dicha acción establece el Código Civil, que en este caso se cuentan desde la consumación del contrato ( artículos 1265, 1266 y 1301 CC).

De ahí que, aun en el caso de que no fueran compartidas las conclusiones de la Audiencia acerca del conocimiento por parte de la compradora de todas las circunstancias del inmueble que adquiría, lo que además integra una cuestión fáctica, el motivo carecería de efecto útil por lo ya señalado y, en consecuencia, ha de ser desestimado.

**CUARTO.**- El segundo motivo del recurso se formula por infracción del artículo 1281 CC. Se afirma por la parte recurrente que la sentencia dictada por la Audiencia dice que "no se desprende de la relación jurídico comercial mantenida entre las partes cuál era la voluntad de la compradora".

Cuando se imputa a la sentencia impugnada haber incurrido en determinada infracción legal en su razonamiento, es necesario citar textualmente y localizar en la sentencia dónde se encuentra la afirmación de que se trata. En este caso no lo ha hecho así la parte recurrente y, desde luego, la sentencia no ha utilizado tales términos.

En todo caso, aun cuando se aceptara que la voluntad de la compradora era la adquisición exclusivamente para fines residenciales -no turísticos- y nada se dijera en el contrato sobre la finalidad que perseguía, esto - como se ha dicho- constituiría un **error** en el **consentimiento** que no da lugar a la resolución sino, en su caso, a la nulidad del contrato si se solicita en plazo.

Del mismo modo, ninguna vulneración cabría apreciar respecto de la aplicación del artículo 1281 CC pues evidentemente del texto del contrato se desprendería como intención de las partes la de vender y comprar un apartamento determinado sin que pueda deducirse que era condición esencial por parte de la compradora que no estuviera destinado a uso turístico.

Por ello el motivo ha de ser desestimado.

**QUINTO.**- El tercer motivo del recurso se formula por infracción del artículo 38 de la Ley Hipotecaria, ya que entiende la parte recurrente que dicha norma ha sido infringida por la Audiencia puesto que los asientos por los que se inscriben los títulos en el Registro de la Propiedad producen todos sus efectos mientras no se declare su inexactitud, ya que se presume que lo inscrito en el Registro de la Propiedad se corresponde con la realidad y en este caso nada constaba en la inscripción acerca de que se tratara de un apartamento turístico.

El motivo se desestima puesto que las consecuencias que pudieran extraerse de la forma en que el inmueble aparece inscrito en el registro de la propiedad constituye una cuestión nueva no tratada por la sentencia que se recurre, sin que constituyera fundamento del recurso de apelación ni se aludiera a ella en la demanda. Incluso en el caso de que así hubiera sido, la denuncia ante esta sala debería hacerse por vía del recurso por infracción procesal imputando falta de exhaustividad o de motivación a la sentencia recurrida, que no habría abordado dicha alegación debiendo hacerlo.



La sentencia núm. 327/2010, de 22 junio, entre otras, afirma que

"No resulta admisible plantear en casación cuestiones nuevas no suscitadas por la parte recurrente en apelación, como ha señalado esta Sala reiteradamente (sentencias, entre otras, de 1 octubre 2004, 9 mayo 2006, 27 febrero y 9 julio 2007, 23 enero, 19 marzo y 8 mayo 2008; y 3 febrero y 3 diciembre 2009), ya que el recurso extraordinario de casación tiene por finalidad corregir las posibles infracciones legales en que hubiera podido incurrir la sentencia impugnada, que únicamente resultarán predicables respecto de aquellas cuestiones sobre las que se haya pronunciado por constituir objeto del recurso de apelación".

Por ello, también ha de ser desestimado este motivo.

**SEXTO.**- La desestimación de ambos recursos comporta la condena en costas a la parte recurrente ( artículos 394 y 398 LEC) y la pérdida de los depósitos constituidos.

Vistos los artículos citados y demás de aplicación.

## 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 los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación interpuestos por la procuradora doña Rocío Morales Sanzano, en nombre y representación de doña Valle , contra la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Sevilla (Sección 6.ª), de fecha 25 de noviembre de 2015, en Rollo n.º 72/2015.

2.º- Confirmar la sentencia recurrida.

3.º- Condenar a la parte recurrente al pago de las costas causadas por ambos recursos con pérdida de los depósitos constituidos.

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.