



Roj: **STS 6376/2005** - ECLI: **ES:TS:2005:6376**

Id Cendoj: **28079110012005100782**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **20/10/2005**

Nº de Recurso: **1146/1999**

Nº de Resolución: **816/2005**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **CLEMENTE AUGER LIÑAN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

## **SENTENCIA**

En la Villa de Madrid, a veinte de Octubre de dos mil cinco.

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Magistrados indicados al margen, el recurso de casación contra la sentencia dictada en grado de apelación por la Audiencia Provincial de Oviedo, Sección Sexta, como consecuencia de autos, juicio de menor cuantía, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia número 6 de Gijón, sobre ejercicio de acciones mixtas y otros extremos, el cual fue interpuesto por la entidad mercantil PROMOCIONES CONTORNO S.L, representada por el Procurador de los Tribunales Don Gabriel de Diego Quevedo, en el que son recurridos HIPERCOR S.A., representado por el Procurador Don Carlos Andreu Socias y FELECHIN S.L, representado por el Procurador Don Arturo Molina Santiago.

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO. Ante el Juzgado de Primera Instancia número 6 de Gijón, fueron vistos los autos, juicio de menor cuantía, promovidos a instancia de la entidad mercantil PROMOCIONES CONTORNO S.L, contra HIPERCOR S.A., FELECHIN S.L y JUNTA DE COMPENSACIÓN DEL SECTOR R-8BMTV, sobre ejercicio de acciones mixtas y otros extremos.

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: "...dictar sentencia por la que se declare:

- a). El antijurídico y extemporáneo ejercicio del derecho de tanteo por la entidad FELECHIN y en consecuencia se condene al resto de los demandados a estar y pasar por esta declaración y en consecuencia,
- b) Declarar que mi mandante ejercitó en tiempo y forma el derecho de opción pactado en el documento privado de referencia condenando a HIPERCOR al otorgamiento de la escritura de venta sobre los mencionados terrenos en las condiciones pactadas en dicho documento.
- c) Declarar que mi mandante es miembro de la expresada junta desde la fecha de la presentación de esta demanda, y
- d) Las costas, únicamente a quien a la misma se opusiese".

Admitida a trámite la demanda, por HIPERCOR S.A. se contestó alegando como hechos y fundamentos de derechos los que estimó oportunos y terminó suplicando al Juzgado: "...dictar en su día sentencia en la que el juzgador declare y se pronuncie sobre las peticiones de las partes, con imposición a las partes cuyas pretensiones sean rechazadas de todas las costas causadas".

Igualmente por la entidad JUNTA DE COMPENSACIÓN DEL SECTOR R-8B DE MONTEVIL, se contestó a la demanda y alegando los hechos y fundamentos de derecho que estimó oportunos terminó suplicando al Juzgado: "...dicte en su día sentencia por la que, dando acogida a nuestras excepciones y alegaciones, se desestime íntegramente la demanda y se condene a la actora al pago de las costas del juicio".



Por último por la entidad FELECHIN S.L, se contestó a la demanda y terminó suplicando al Juzgado: "dicte sentencia por la que se desestime la demanda con expresa imposición de costas".

Por el Juzgado se dictó sentencia con fecha 14 de Abril de 1998 , cuya parte dispositiva es como sigue: "FALLO: Que estimando parcialmente la demanda formulada por la representación de PROMOCIONES CONTORNO S.L, contra HIPERCOR S.A, FELECHIN S.L y la JUNTA DE COMPENSACIÓN DE SECTOR R-8b DE MONTEVIL Don Rodolfo , debo declarar y declaro como extemporáneo el ejercicio del derecho de tanteo por la entidad FELECHIN S.L y en consecuencia debo condenar y condeno a dichos demandados a estar y pasar por esta declaración y a HIPERCOR S.A. al otorgamiento de la escritura de venta sobre los mencionados terrenos mencionados en la demanda en las condiciones pactadas en el documento suscrito por las partes el día 7 de Julio de 1997, absolviéndoles del resto de las pretensiones contra ellas deducidas, sin expresa declaración en cuanto a las costas causadas".

SEGUNDO. Contra dicha sentencia se interpuso recurso de apelación al que se adhirió la demandada HIPERCOR S.A, que fue admitido y sustanciado éste, la Audiencia Provincial de Oviedo, Sección Sexta, dictó sentencia con fecha 12 de Febrero de 1999 , cuya parte dispositiva es como sigue: "FALLO: Se acoge el recurso de apelación deducido por FELECHIN S.L, así como la adhesión al mismo de HIPERCOR S.A. y se desestima la de la actora PROMOCIONES CONTORNO S.L, todos contra la sentencia dictada por el Ilmo. Sr. Magistrado Juez del Juzgado de Primera Instancia número 6 de los de Gijon en autos de juicio de menor cuantía número 708/97 a que el presente rollo se refiere, la que se revoca.

En su lugar con desestimación íntegra de la demanda, absolvemos de la misma a los demandados, imponiendo a la actora las costas causadas en la primera instancia y las de su adhesión en esta alzada, sin hacer expresa mención de las correspondientes al recurso principal y la adhesión de HIPERCOR S.A."

TERCERO. El Procurador Don Gabriel de Diego Quevedo, en representación de la entidad mercantil PROMOCIONES CONTORNO S.L, formalizó recurso de casación que funda en los siguientes motivos:

Primer motivo: Violación del principio general de los actos propios. Sentencias de 15 de Julio de 1982 (RAJ 4618) y de 13 de Junio de 1983 ( RAJ 3173). En particular la de 14 de Mayo de 1991 ( El Derecho 91/5048).

Segundo motivo: Nueva violación del principio de los actos propios por inexistencia de estos. Sentencias de 15 de Julio de 1982 (RAJ 4618) y de 13 de Junio de 1993 a Contrario Sensu.

Tercer motivo: Infracción del artículo 1281 del Código Civil por ilógica y absurda interpretación de los estatutos de la expresada Junta de Compensación. La literosuficiencia estatutaria.

CUARTO. Admitido el recurso de casación formulado y evacuando el traslado conferido, el Procurador Don Carlos Andreu Socias, en representación de HIPERCOR S.A. presentó escrito de impugnación al recurso mencionado y terminaba suplicando a esta Sala: "...revocar las sentencias recurridas y dictadas por el Juzgado de Primera Instancia número 6 de Gijón y Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Oviedo, en cuanto que no contempla la condena en las costas de HIPERCOR S.A. a la parte vencida y con imposición de costas de este recurso".

Igualmente por el Procurador Don Arturo Molina Santiago en nombre y representación de FELECHIN S.L, presentó escrito de impugnación al recurso mencionado y terminaba suplicando a esta Sala: "...dictando sentencia declarando no haber lugar al recurso de casación con expresa condena en costas".

QUINTO. No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública se señaló para votación y fallo el día 13 de Octubre de 2005, en que ha tenido lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. CLEMENTE AUGER LIÑÁN

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. PROMOCIONES CONTORNO S.L, formula demanda de juicio declarativo de menor cuantía contra HIPERCOR S.A., FELECHIN S.L y contra la JUNTA DE COMPENSACIÓN DEL SECTOR R-8BMTV, por la que suplica se dicte sentencia con el siguiente fundamental pronunciamiento:

.- Requerir a los demandados a fin de que se abstengan de la realización de cualquier acto dispositivo sobre las propiedades en cuestión.

En sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Asturias en virtud de recurso de apelación formulado por la demandada FELECHIN S.L y la adhesión al mismo de la demandada HIPERCOR S.A, con desestimación del recurso formulado por la demandante, se desestimó íntegramente la demanda, con absolución de las

tres entidades demandadas, imponiendo a la actora las costas causadas en la primera instancia y las de su adhesión a la apelación, sin hacer expresa mención de las correspondientes al recurso estimado.

Contra esta sentencia ha formulado recurso de casación la demandante PROMOCIONES CONTORNO S.L, al que se han opuesto las demandadas HIPERCOR S.A y FELECHIN S.L.

SEGUNDO. Los tres motivos del recurso se formulan al amparo del artículo 1692, 4º de la Ley de Enjuiciamiento Civil .

El primero por violación del principio general de los actos propios ( Sentencias de 15 de Julio de 1982 y 13 de Junio de 1983, en particular la de 14 de Mayo de 1991 ).

El segundo por violación del principio de los actos propios por inexistencia de éstos ( Sentencias de 15 de Julio de 1982 y 13 de Junio de 1983 , a "contrario sensu").

Y por último, el tercero por infracción del artículo 1281 del Código Civil , por ilógica y absurda interpretación de los Estatutos de la expresada Junta de Compensación.

La demandante pretendía la declaración de antijurídico y extemporáneo el ejercicio del derecho de tanteo por parte de FELECHIN S.L, con respecto a la transmisión a efectuar entre HIPERCOR S.A, miembro de dicha Junta y la propia demandante, de fincas incluidas en el ámbito territorial de la expresada Junta, así como la declaración de que había ejercitado en tiempo y forma el derecho de opción y en consecuencia, se condenara a HIPERCOR S.A al otorgamiento de la escritura de venta de los terrenos referidos.

Como expresa la sentencia recurrida la cuestión litigiosa queda reducida a determinar cuál sea el día inicial del cómputo del plazo de un mes que en el artículo 14 de los Estatutos, por los que se rige la citada Junta de Compensación, se establece para el ejercicio por la misma o por cualquiera de sus miembros del derecho de tanteo en él regulado:

- Si el 11 de Julio de 1997, fecha de la celebración de la Asamblea de la referida Junta, en la que por primera vez, fuera del orden del día, se puso en conocimiento de los miembros asistentes el proyecto de transmisión de las fincas por parte de uno de ellos a la actora.

- Si el 28 de Julio de 1997, en que se celebró reunión de la Junta, con asistencia de FELECHIN S.L, donde se adoptó acuerdo relativo a la procedencia de comunicar por escrito a todos los miembros las condiciones esenciales de las operaciones de venta anunciadas

- Si el 3 de Septiembre de 1997, fecha en que, en virtud de acuerdos tomados en la anterior reunión, la Junta notificó a FELECHIN S.L por escrito el proyecto de compraventa pretendido por la actora que daba lugar a tal derecho de tanteo.

Estimando el día inicial el último señalado y ejercitado el tanteo por FELECHIN S.L el día 15 siguiente, su ejercicio está dentro de tiempo hábil y determina su preferencia para adquirir la participación litigiosa.

El primer motivo del recurso se fundamenta en una pretendida violación de la doctrina de los actos propios por la manifestación en Junta de 11 de Julio de 1997 de no tener los presentes intención de ejercitar el derecho de tanteo. Y en que se completó la notificación de la proyectada compraventa en Junta del 28 siguiente. Según la recurrente la aplicación debida de esta doctrina implicaría que se había producido la renuncia al ejercicio del derecho de tanteo por parte de FELECHIN S.L.

El segundo motivo por infracción de la doctrina de los actos propios, al no considerar, según la recurrente, la manifestación de FELECHIN S.L en la primera Asamblea.

El tercer motivo, en esencia, se refiere a errónea interpretación de los Estatutos al no tener en cuenta, según la recurrente, la supletoriedad de la Ley de Sociedades Anónimas, cuando regula con detalle las restricciones a la libre transmisibilidad de las acciones (en este caso, terrenos incluidos en el ámbito territorial de una Junta de Compensación), señalando que el plazo se computa desde que se presentó la solicitud de autorización a la sociedad y no desde el momento en que tal solicitud se haya notificado a los socios por la sociedad. La recurrente respecto de esta alegación sostiene que FELECHIN S.L era perfectamente concedora en la Asamblea de 28 de Julio de todas y cada una de las condiciones de la transmisión.

Precisamente por el carácter de aplicación subsidiaria que la recurrente invoca de la Ley de Sociedades Anónimas, es preciso destacar el acuerdo que en el caso que nos ocupa adopta soberanamente la Asamblea, con carácter prioritario sobre cualquier otra invocación de distinta Ley. El acuerdo, como expresa el propio recurso, es el siguiente: "señalar a los remitentes de las comunicaciones que sin perjuicio de los ya manifestado en esta reunión deberán completarlas mediante un escrito en el que se contenga las condiciones esenciales



de la transmisión, al objeto de dar el debido traslado de las mismas a los miembros de la Junta, por si alguno de ellos quisiera ejercitar a título individual el derecho de tanteo".

De ahí que resulte de todo punto indiscutible el acierto de la sentencia recurrida al estimar como día inicial del cómputo el 3 de Septiembre de 1997, en que se da cumplimiento, en la forma ya dicha, a esta prevención adoptada en la Asamblea de 28 de Julio de 1997.

Es doctrina constante y consolidada, derivada de la jurisprudencia de esta Sala, cuyas Sentencias de 15 de Febrero de 1988, 9 de Octubre de 1981, 25 de Enero de 1983 y 16 de Julio de 1984, se pueden estimar esenciales en el tema, la que define los actos propios como expresión inequívoca del consentimiento, que actuando sobre un derecho o simplemente sobre un acto jurídico, concreta efectivamente lo que ha querido su autor y que además causan estado frente a terceros ( Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de Enero de 1997 ). En igual sentido la Sentencia de 7 de Mayo de 2001 . Actos propios-según Sentencias de 22 de Junio y 5 de Octubre de 1987, 15 de Junio de 1989, 18 de Enero de 1990 y 22 de Julio de 1990 y 4 de Junio de 1992 – son aquellos actos solemnes que vinculan y configuran inalterablemente la situación jurídica de su autor, o que crean, modifican o extinguen algún derecho opuesto a sí mismo y que no pueden confundirse con los actos preparatorios o borradores de otros posteriores que no llegaron a convenirse ( Sentencia del Tribunal Supremo de 7 de Abril de 1994 ). En igual sentido las Sentencias de 10 de Junio de 1994 y 25 de Enero de 1989 .

La invocación de esta interpretación jurisprudencial determina la imposibilidad de atribuir los efectos jurídicos (con carácter de renuncia), que la recurrente atribuye, a las actuaciones de FELECHIN S.L en las Asambleas de 8 y 28 de Julio de 1997, toda vez que no se daban las condiciones inequívocas para la determinación de esta última para su decisión del ejercicio o falta de ejercicio del derecho de tanteo; pues estas condiciones necesarias para el adecuado ejercicio sólo se producen con el conocimiento preciso y concreto que se contiene en las comunicaciones acordadas en la Asamblea de 28 de Julio de 1997 a tal fin.

Puede no ser ocioso traer a colación la interpretación jurisprudencial sobre el cómputo del día inicial para el ejercicio no del derecho de tanteo, sino del derecho de retracto. A este respecto la Sentencia del Tribunal Supremo de 7 de Marzo de 1996 manifiesta que el conocimiento de la venta por el retrayente a que se refiere el artículo 1524, 1º ha de incluir todos los pactos y condiciones de la transmisión, para que en base a ellos puedan los interesados decidir si les conviene o no el ejercicio de la acción de retracto, sin que basten referencias a la venta, de datos incompletos de sus condiciones o la mera noticia de la misma ( Sentencia de 20 de Mayo de 1991 ). Tanto dicho conocimiento como su extensión constituyen cuestiones de hecho sobre las que habrá de estarse en lo declarado por la Sala de Instancia ( Sentencias de 19 de Octubre de 1991 y 19 de Mayo de 1992 ). En lo relativo especialmente a la extensión del conocimiento, se pronuncian en igual sentido las Sentencias de 7 de Octubre de 1996, 21 de Marzo de 1990 y 18 de Noviembre de 1971 .

Por todo lo expuesto, los motivos interrelacionados y referidos a la misma cuestión del plazo para ejercicio del derecho de tanteo, tienen que ser desestimados.

TERCERO. Conforme a lo previsto en el último párrafo del artículo 1715 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, procede la imposición del pago de costas causadas en este recurso a la sociedad demandante.

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 formulado por el Procurador Don Gabriel de Diego Quevedo, en nombre y representación de PROMOCIONES CONTORNO S.L, contra la sentencia dictada por la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Asturias, de fecha 12 de Febrero de 1999, con imposición del pago de costas causadas en este recurso a la sociedad recurrente.

Líbrese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente con devolución de los autos y rollo de Sala remitidos.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos Jesús Corbal Fernández. José Antonio Seijas Quintana. Clemente Auger Liñán. Rubricado. PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. Clemente Auger Liñán, 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.