

Roj: **STS 1081/2015** - ECLI: **ES:TS:2015:1081**Id Cendoj: **28079110012015100135**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**Sede: **Madrid**Sección: **1**Fecha: **18/03/2015**Nº de Recurso: **775/2013**Nº de Resolución: **155/2015**Procedimiento: **Casación**Ponente: **XAVIER O'CALLAGHAN MUÑOZ**Tipo de Resolución: **Sentencia**

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a dieciocho de Marzo de dos mil quince.

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 7ª con sede en Algeciras de la Audiencia Provincial de Cádiz, como consecuencia de autos de juicio de juicio ordinario, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia número 1 de La Línea de la Concepción, cuyo recurso fue interpuesto por el procurador D. Enrique José Claver Rodrigo, en nombre y representación de El Albañal, S.L.; siendo parte recurrida la procuradora Dª Mª Rosa Vidal Gil, en nombre y representación de Evemarina, S.L.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- **1.-** El procurador D. Juan Manuel Aldana Ríos, en nombre y representación de Evemarina, S.L. interpuso demanda de juicio ordinario contra El Albañal, S.L. y alegando los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al Juzgado dicte sentencia *condenando a las demanda al abono a mi principal de 1.904.200 €, más un 16% en concepto de IVA de tal importe (304.672 €), así como sus intereses legales a contar desde el día 5 mayo 2008, fecha de la reclamación extrajudicial del pago de la deuda y las costas del presente procedimiento.*

2.- El procurador D. Enrique Claver Rodrigo, en nombre y representación de El Albañal, S.L. contestó a la demanda, oponiendo los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación y terminó suplicando al Juzgado dictase sentencia *plenamente desestimatoria de aquella, con absolucón de mi parte respecto de todos y cada uno de los pedimentos deducidos contra la misma, imponiendo a la actora la condena al pago de las costas del juicio.*

3.- Practicadas las pruebas, las partes formularon oralmente sus conclusiones sobre los hechos controvertidos. La Ilma. Sra. Juez del Juzgado de Primera Instancia nº 1 de La Línea de la Concepción, dictó sentencia en fecha 9 de enero de 2012, cuya parte dispositiva es como sigue: *Estimar íntegramente la demanda formulada por EVEMARINA, S.L. contra EL ALBAÑAL, S.L. y, en consecuencia, condeno al ALBAÑAL, S.L. a que abone a la actora la suma de 2.208.872 euros, más el interés legal del dinero desde la fecha de interposición de la demanda (el 20 de enero de 2009) que se verá incrementado en dos puntos desde la fecha de la presente resolución, y las costas causadas en esta primera instancia.*

SEGUNDO .- Interpuesto recurso de apelación contra la anterior sentencia por la representación procesal de EL ALBAÑAL, S.L. la Sección 7ª con sede en Algeciras de la Audiencia Provincial de Cádiz, dictó sentencia con fecha 7 de noviembre de 2013, cuya parte dispositiva es como sigue: *Que, desestimando como desestimamos el recurso de apelación interpuesto por EL ALBAÑAL, S.L. contra la sentencia de que dimana este rollo, debemos ratificar y ratificamos la misma en todos sus términos, sin expresa imposición de costas, ni de la presente ni de la primera instancia, a ninguna de las partes.*

TERCERO .- **1.-** El procurador D. Enrique Claver Rodrigo, en nombre y representación de EL ALBAÑAL, S.L., interpuso recurso de casación contra la anterior sentencia, con apoyo en los siguientes **MOTIVOS DE**



CASACION: PRIMERO .- Infracción por aplicación indebida del artículo 1281, párrafo primero del Código civil relativo a la interpretación literal de los contratos.

2.- Por Auto de fecha 14 de enero de 2014, se acordó admitir el recurso de casación respecto al motivo primero y no admitir el motivo segundo 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 M^a Rosa Vidal Gil, en nombre y representación de Evemarina, S.L, presentó escrito de oposición al recurso interpuesto de contrario.

4 .- No habiéndose solicitado la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 4 de marzo de 2015, en que tuvo lugar.

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO .- 1.- El origen de todo este proceso, hoy en casación, se halla en el contrato de cesión de opción de compra, de fecha 12 agosto 2004 y en un acta de manifestaciones de los mismos sujetos y con la misma fecha. En el contrato el titular de la opción de compra EL ALBAÑAL, S.L. (demandada en la instancia y recurrente en casación) transmite la opción de compra a entidades que han sido causantes de EVEMARINA, S.L. (demandante en la instancia y recurrida en casación) sobre siete fincas y por precio cierto con desglose, plazos y garantías. En el acta de manifestaciones que ha sido aludida se hace constar que sobre una de las fincas *"existe al día de la fecha una situación de comunidad de propietarios que ambas partes declaran conocer"* y, previendo que se ejercite el retracto de comuneros, se establece una obligación condicional, esencia de esta acta, con este texto literal que ha sido el centro del proceso y la base de la presente casación:

"Que por la presente, la entidad "El Albañal, S.L." manifiesta para que surta efecto donde procedente fuere y a todos los efectos legales que si ejercitada la opción de compra referida el comunero titular de la 3,44 diezava parte indivisa restante ejercitase algún tipo de derecho de adquisición preferente que a su favor concurra, se obliga frente a la mercantil "CORPORACIÓN INMOBILIARIA DOÑA JULIA, S.L." (hoy, la demandante EVEMARINA, S.L.), a la indemnización por tal evento de la cantidad de UN MILLÓN NOVECIENTOS CUATRO MIL DOSCIENTOS EUROS (1.904.200,00 ?), más el IVA correspondiente a dicha cantidad.

2.- Efectivamente, el retracto de comuneros se ejercitó y así fue declarado por sentencia firme. En consecuencia, EVEMARINA (causahabiente de la Corporación doña JULIA) ejercita acción reclamando la cantidad objeto de esta obligación, tanto más cuanto en la misma no se expresa finalidad objetiva ni móvil subjetivo de las partes. Es la demanda rectora de este proceso. La demandada EL ALBAÑAL, S.L. se opuso a la demanda, esencialmente (aparte de calificar aquella obligación como cláusula penal) por entender inexistentes los daños y perjuicios que haya podido sufrir la entidad demandante que, por cierto, nada ha alegado al respecto.

La sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Cádiz, Sección 7^a con sede en Algeciras, de 7 noviembre 2012, confirmó la de primera instancia, estimatoria de la demanda, negando que se tratara de una garantía y de una cláusula penal y afirmando que se trata de una obligación condicional, que debe ser interpretada, teniendo que *"estar a la literalidad de lo pactado"*.

3.- Frente a esta sentencia, la parte demandada "EL ALBAÑAL, S.L." a quien se le ha reclamado -y condenado- al pago al que se obligó en la cláusula transcrita del acta de manifestaciones de 12 agosto 2004, la misma fecha que la de cesión del derecho de opción, esta parte ha formulado recurso de casación en dos motivos, habiendo sido inadmitido el segundo, con lo que ha quedado un motivo único. Este se ha centrado exclusivamente en la interpretación de aquella cláusula.

SEGUNDO .- 1.- El único motivo *del recurso de casación* que ha sido admitido, como se ha dicho, se refiere exclusivamente a la interpretación de la cláusula transcrita del acta de manifestaciones, simultánea al negocio jurídico de transmisión del derecho de opción, en sendas escrituras públicas de 12 agosto 2004. El motivo se denuncia por infracción por aplicación indebida del artículo 1281, párrafo primero, del Código civil que impone, como prevalente, el elemento literal de la interpretación del contrato.

La función de la interpretación corresponde al Tribunal de instancia (en este caso, sentencia de la Audiencia Provincial objeto del presente recurso) como ha reiterado la jurisprudencia en numerosísimas sentencias y no cabe su revisión en casación, salvo que haya sido ilógica, arbitraria o contraria al derecho: sentencias de 5 noviembre 2007, 20 noviembre 2008, 8 mayo 2009, 27 diciembre 2010, 30 septiembre 2011, 31 enero 2012, 12 septiembre 2013. Ya la antigua sentencia de 23 noviembre 1988 advirtió que debe prevalecer la realizada por la Audiencia Provincial, *"incluso existiendo dudas sobre su bondad"* y asimismo debe prevalecer, *"aunque*



no sea la única posible", advierte la sentencia de 12 mayo 2009 o *"aunque pudiera haber alguna duda razonable acerca de su acierto"*, como dice la sentencia de 15 febrero 2002 ; igualmente, añade la sentencia de 8 abril 2010 , que *"en la casación no permite discurrir acerca de cuál es el mejor criterio o la solución más adecuada a las circunstancias"*

En el presente caso, no sólo la Audiencia Provincial sino también la sentencia de primera instancia, han dedicado largos razonamientos para motivar su interpretación, que se combate en este motivo.

Efectivamente, el pacto que se contiene en dicha cláusula es clarísimo, no constan los móviles subjetivos ni la finalidad objetiva, se trata de una obligación condicional. Esta calificación que hace la sentencia de instancia, es indiscutible. Como dice el artículo 1113 del Código civil el cumplimiento de la misma, *depende de un suceso futuro o incierto* y, en este caso, tal suceso es el ejercicio de un derecho de retracto, que se cumplió en la realidad, con lo cual, como dice el artículo 1114, la obligación desplegó su eficacia, precisamente la que se exige en la acción ejercitada. Así expresa la sentencia de 2 junio 2010 :

"Afirma la sentencia de 22 marzo 2010 , que la condición suspensiva, como establece la ley (arts. 1113 y 1114 CC) y reitera la jurisprudencia (SS. 6 de mayo de 1.991 , 20 de abril de 1.999 , 15 de junio de 2004 , 9 de diciembre de 2.008 , entre otras), subordina la exigibilidad de la obligación condicionada al suceso futuro e incierto en que consista la condición, de modo que no se produce la plenitud de efectos jurídicos hasta que se cumpla la misma."

No se trata de una cláusula penal que, conforme al artículo 1152 del Código civil se añade a una obligación que, si se incumple, la cláusula sustituye a la indemnización de daños y perjuicios. En la cláusula de autos no se prevé incumplimiento alguno, ni se contemplan posibles daños y perjuicios. Por lo cual, no se acepta la argumentación de este motivo sobre el resarcimiento del daño, que tampoco justifica. Ni tampoco supuesta intención de las partes, que no se acredita, pues se trata de dos empresas que se supone que, debidamente asesoradas y ante notario, pactan una obligación sometida a condición y, dándose ésta debe cumplirse la obligación.

Lo anterior debe ponerse en relación con principios básicos del Derecho civil. El primero, *lex contractus*, artículo 1091 del Código civil (sentencias de 5 octubre 2006 , 21 junio 2007 , 19 febrero 2010 , 2 diciembre 2011) que se pone en relación con el de *pacta sunt servanda* (sentencias de 7 febrero de 2007 , 1 de junio de 2009 , 14 noviembre 2011 y con el artículo 1255 del Código civil (sentencias de 1 de octubre 2010 , 17 diciembre 2010) y, en todo caso, con la *necessitas*, esencia de la obligación (sentencias 19 febrero 2010 , 13 octubre 2010).

Con lo cual, no se ha incumplido el artículo 1281 del Código civil sino que se ha aplicado correctamente. Se toma en cuenta, como han hecho las sentencias de instancia, el texto claro y sin dudas, de una cláusula en que las partes han constituido una obligación condicional y la condición se ha cumplido, sin que quepa una interpretación contraria a lo que las partes libre y voluntariamente han expresado.

Por lo cual, el motivo se desestima.

2.- Rechazándose el único motivo del recurso, debe declararse no haber lugar al mismo, con la condena en costas que impone el artículo 398. 1 en su remisión al 394.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y la pérdida del depósito constituido de conformidad con la disposición adicional 15ª, apartado 9, de la Ley Orgánica del Poder Judicial, introducida por la Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre, complementaria de la Ley de Reforma de la Legislación Procesal para la implantación de la Nueva Oficina Judicial.

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

FALLAMOS

1.- QUE DEBEMOS DECLARAR Y DECLARAMOS NO HABER LUGAR AL RECURSO DE CASACION interpuesto por la representación procesal de EL ALBAÑAL, S.L., contra la sentencia dictada por la Sección 7ª con sede en Algeciras de la Audiencia Provincial de Cádiz, en fecha 7 de noviembre de 2013 , que SE CONFIRMA.

2.- Se imponen al expresado recurrente las costas del recurso de casación que desestimamos, así como la pérdida del depósito constituido.

3.- 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 .- **Francisco Marin Castan.-Jose Antonio Seijas Quintana.-Antonio Salas Carceller.-Eduardo Baena Ruiz.-Xavier O'Callaghan Muñoz.- 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