



Roj: **STS 1835/2013 - ECLI:ES:TS:2013:1835**

Id Cendoj: **28079110012013100194**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **16/01/2013**

Nº de Recurso: **1202/2010**

Nº de Resolución: **805/2012**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **FRANCISCO JAVIER ARROYO FIESTAS**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP V 3253/2010,**  
**STS 1835/2013**

## **SENTENCIA**

En la Villa de Madrid, a dieciséis de Enero de dos mil trece.

Vistos por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Magistrados al margen indicados, los recursos de casación y de infracción procesal interpuestos contra la sentencia dictada en recurso de apelación núm. 82/2010 por la Sección 6ª de la Audiencia Provincial de Valencia, como consecuencia de autos de juicio ordinario núm. 483/2009, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia número 3 de Liria, cuyos recursos fueron preparados ante la citada Audiencia por la procuradora doña Beatriz Llorente Sánchez en nombre y representación de Fiteni S.L., compareciendo en esta alzada en su nombre y representación la procuradora doña Mercedes Revillo Sánchez en calidad de recurrente y el procurador don Alberto Hidalgo Martínez en nombre y representación de don Juan Antonio y doña Amanda en calidad de recurrido.

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO .- 1.-** El procurador don Juan Francisco Navarro Tomás, en nombre y representación de don Juan Antonio y doña Amanda interpuso demanda de juicio ordinario, contra Fiteni S.A., en solicitud de resolución de contrato de **compraventa**, fijando como cuantía el valor del contrato, 372.360 ? y alegando los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al Juzgado se dictara sentencia <<por la que estimando la presente demanda, se declare resuelto el contrato de **compraventa** celebrado entre las partes litigantes, fechado el 12 de marzo de 2007 y que se adjunta como documento número uno de esta demanda, y que tenía por objeto la vivienda unifamiliar manzana NUM000, parcela NUM001 realizada en la parcela NUM002 del sector I-11 del Plan General de la Población de Vallbona y se condene a la demandada a abonar a mis representados la cantidad de 73.887,59 euros, intereses legales de esa cantidad desde el 3 de diciembre de 2008 (fecha de recepción de la resolución del contrato) con imposición de costas a la parte demandada>>.

**2.-** La procuradora doña M.ª José Sebastián Fabra, en nombre y representación de Fiteni S.A., contestó a la demanda e interpuso reconvenición; en su contestación a la demanda se opone con los hechos y fundamentos de derecho que considera de aplicación, y termina suplicando al Juzgado dicte en su día sentencia por la que <<absuelva a mi principal de los pedimentos instados en su contra, y ello con expresa imposición de costas a la actora y sin perjuicio de lo que se dirá en la reconvenición que formulamos a continuación>>; en su reconvenición tras exponer los antecedentes y fundamentos de derecho que considera pertinentes solicita al juzgado dicte sentencia <<por la que:

(i) Declare que mi mandante ha cumplido con las obligaciones derivadas del contrato de fecha 14 de marzo de 2007 suscrito con los demandados.



- (ii) Declare que los demandados han incumplido el referido contrato al negarse a abonar el resto del precio pactado.
- (iii) Como consecuencia de lo anterior, condene a los demandados a otorgar escritura pública de **compraventa** del inmueble objeto del contrato.
- (iv) Condene a los demandados al pago de las costas causadas>>.

El procurador don Juan Francisco Navarro Tomás, en nombre y representación de don Juan Antonio y doña Amanda se opone a la reconvenición con los hechos y fundamentos de derecho que considera oportunos y suplicando al juzgado dicte en su día sentencia <<desestimando la demanda reconvenicional, absolviendo a mis representados de las pretensiones formuladas contra los mismos, y ello con expresa imposición de costas a la parte demandante en reconvenición>>.

**3.-** Previos los trámites procesales correspondientes y práctica de la prueba propuesta por las partes y admitida, el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia número 3 de Llíria, dictó sentencia con fecha 19 de noviembre de 2009 , cuya parte dispositiva es como sigue: **FALLO**

*DESESTIMANDO la demanda de juicio ordinario interpuesta por el procurador D. Jan Francisco Navarro Tomás, en nombre y representación de D. Juan Antonio y Dña. Amanda , DEBO ABSOLVER Y ABSUELVO a la parte demandada de todas las peticiones formuladas en su contra, con imposición de las costas procesales a la parte demandante.*

*ESTIMANDO la demanda reconvenicional interpuesta por la procuradora Dña. María José Sebastián Fabra, en nombre y representación de Fiteni, S.A., DEBO DECLARAR Y DECLARO que Fiteni, S.A., ha cumplido las obligaciones derivadas del contrato de fecha 14 de marzo de 2007 suscrito con los demandados, DEBO DECLARAR Y DECLARO que los demandados han incumplido el referido contrato al negarse a abonar el resto del precio pactado, y, como consecuencia de lo expuesto, DEBO CONDENAR Y CONDENO a los demandados a entregar la escritura pública de **compraventa** del inmueble objeto del contrato, con imposición de las costas procesales a la parte demandada.*

**SEGUNDO** .- Interpuesto recurso de apelación por la representación procesal de los demandantes, la Sección 6ª de la Audiencia Provincial de Valencia, dictó sentencia con fecha 4 de mayo de 2010 , cuya parte dispositiva es como sigue: **FALLAMOS**

1. Estimamos el recurso interpuesto por doña Amanda y don Juan Antonio .
2. Revocamos la sentencia apelada, y en su lugar:
  - a. Estimamos la demanda interpuesta por doña Amanda y don Juan Antonio contra Fiteni S.A.
  - b. Desestimamos la reconvenición formulada por Fiteni S.A. contra doña Amanda y don Juan Antonio .
  - c. Declaramos resuelto el contrato de **compraventa** de la vivienda unifamiliar manzana NUM000 , parcela NUM001 realizada en la parcela NUM002 del sector 1-11 del Plan General de la Población de Vallbona, celebrado el 12 de marzo de 2007, entre Fiteni S.A., como vendedora, y doña Amanda y don Juan Antonio como compradores.
  - d. Condenamos a Fiteni S.A. a abonarles a doña Amanda y don Juan Antonio 73.887,59 euros.
  - e. La mencionada cantidad se incrementará con los intereses legales desde el 3 de diciembre de 2008 hasta el efectivo pago.
  - f. Imponemos a Fiteni S.A. las costas causadas en la primera instancia, tanto por la demanda como por la reconvenición.
3. No hacemos expresa imposición de las costas de esta alzada.

**TERCERO** .- Por FITENI S.L. se interpuso recurso extraordinario por infracción procesal basado en:

1. Error y arbitrariedad en la interpretación y valoración de la prueba practicada en el procedimiento, en relación a lo dispuesto en los arts. 216 , 217.1 , 217.2 y 217.3 LEC .
2. Inadmitido.

Igualmente interpuso recurso de casación fundado en:

1. Infracción de lo dispuesto en los arts. 1445 , 1450 y 1500 del CC , así como de la jurisprudencia que los interpreta.



2. Infracción de lo dispuesto en el art. 1205, en relación con el art. 1255 del mismo cuerpo legal , así como la jurisprudencia que los interpreta.
3. Infracción de lo dispuesto en los arts. 1281 y ss. del CC , así como de la jurisprudencia que los interpreta.
4. Infracción de lo dispuesto en el art. 1256 del CC , así como de la jurisprudencia que los interpreta.
5. Infracción de lo dispuesto en el art. 1124 del C. Civil , así como de la jurisprudencia que los interpreta.
6. Infracción e inaplicación del principio general que veda la posibilidad de ir contra los propios actos, así como la jurisprudencia que los interpreta.

Remitidas las actuaciones a la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, por auto de fecha 22 de marzo de 2011 se acordó admitir el motivo primero del recurso extraordinario por infracción procesal, admitir el recurso de casación interpuesto, e inadmitir el motivo segundo del recurso extraordinario por infracción procesal y dar traslado a la parte recurrida personada para que formalizara su oposición en el plazo de veinte días.

2.- Admitido el recurso y evacuado el traslado conferido, el procurador don Alberto Hidalgo Martínez, en nombre y representación de don Juan Antonio y doña Amanda presentó escrito de oposición a ambos recursos.

3.- No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día doce de diciembre del 2012, en que tuvo lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. **Francisco Javier Arroyo Fiestas** ,

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO** .- Para una exacta puesta en situación procesal hemos de reflejar lo que fue objeto de demanda, contestación y reconvención, de esa manera resulta que en la demanda que ha dado origen al presente procedimiento la parte actora, D. Juan Antonio y Dña. Amanda , pretenden que se declare la resolución del contrato privado de **compraventa** suscrito entre las partes en fecha 12 de marzo de 2007, y cuyo objeto fue la vivienda unifamiliar sita en la parcela m-3 del sector I-11, y que, en consecuencia, se condene a la entidad demandada Fiteni, S.A., a que abone a la parte compradora la cantidad de 73.887,59 euros, más intereses legales correspondientes a contar desde el 3 de diciembre de 2008, y todo ello por entender que la entidad demandada, en su condición de promotora-vendedora, ha incumplido las obligaciones asumidas mediante la firma del contrato. Concretamente sostiene que son dos las obligaciones incumplidas por la entidad demandada: en primer lugar entiende que Fiteni, S.A., ha incumplido la cláusula tercera del contrato en la que se estableció expresamente la facultad de los compradores de subrogarse en el contrato de préstamo suscrito entre la promotora y la entidad bancaria designada en el contrato, garantizando de ese modo la obtención de la correspondiente financiación para la adquisición de la vivienda; y, en segundo lugar, sostiene que la entidad vendedora ha incumplido el plazo de entrega de la vivienda puesto que en la cláusula quinta del contrato se pactó que las obras estarían finalizadas en diciembre de 2008 y que la entrega de las llaves se realizaría en el plazo de treinta días, de modo que la no haberse entregado la vivienda en fecha 30 de enero de 2009, la demandada ha incumplido el plazo de entrega establecido en contrato, por lo que entiende que los compradores, ahora actores, se encuentran facultados para instar la resolución del contrato y solicitar la devolución de las cantidades entregadas a cuenta del precio de venta, más los intereses legales correspondientes, para evitar la producción de un enriquecimiento injusto.

La entidad demandada Fiteni reconoce la suscripción del contrato de **compraventa** pero niega la existencia de incumplimiento imputable a la vendedora-promotora, alegando que la resolución pretendida de contrario trae causa única y exclusivamente en la pérdida de interés de los compradores en adquirir la vivienda objeto del contrato de **compraventa**. Así sostiene que de la cláusula tercera del contrato se regulan los efectos de la renuncia, subrogación o formalización del préstamo con garantía hipotecaria y que en la misma en ningún punto se hace referencia a la obligación de Fiteni de gestionar la obtención de financiación por parte del comprador para afrontar el pago de la hipoteca ni se supedita la eficacia y validez de la venta a la obtención de financiación por parte de los compradores; es más sostiene sobre dicho extremo que Fiteni era ajena a dicha cuestión puesto que se trataba de un extremo a resolver entre comprador y entidad bancaria ya que tan sólo se concedía en el contrato la posibilidad de que los compradores se subrogaran en la posición jurídica adquirida frente a la entidad bancaria con la que la promotora suscribió el pertinente préstamo hipotecario. Respecto el segundo incumplimiento que se le imputa, relativo a la falta de entrega de la vivienda dentro del plazo establecido en el contrato, niega su existencia puesto que sostiene que, de conformidad con la estipulación quinta del contrato, la entrega de las llaves de la vivienda debía tener lugar en el plazo de treinta días desde la obtención de la licencia de primera ocupación, por lo que, habiendo finalizado las obras el 28



de noviembre de 2008, habiendo solicitado ante el Ayuntamiento de la Poble de Vallbona la obtención de la licencia de primera ocupación en fecha 17 de diciembre de 2008 y habiendo notificado el Ayuntamiento de la Poble de Vallbona a Fiteni la concesión de la licencia en fecha 11 de febrero de 2009, no se ha producido incumplimiento alguno puesto que se requirió a la parte compradora a fin de que compareciera para el otorgamiento de la correspondiente escritura pública dentro del mes siguiente a la concesión de la licencia de primera ocupación. Por todo ello, y por entender que los compradores incluso resolvieron el contrato antes de los supuestos incumplimientos que imputa a Fiteni, solicita la desestimación de la demanda ejercitada en su contra y, atendiendo a los propios hechos descritos en su escrito de contestación a la demanda, plantea acción reconvenzional instando el cumplimiento del contrato por parte de los compradores y solicitando se dicte sentencia por la que se declare que Fiteni ha cumplido con las obligaciones derivadas del contrato suscrito en fecha 14 de marzo de 2007 con los demandados, se declare que los mismos han incumplido el referido contrato al haberse negado a abonar el resto del precio convenido y, como consecuencia de lo anterior, se condene a los demandados a otorgar escritura pública de **compraventa** del inmueble objeto del contrato.

La parte demandada reconvenzional se opone a la acción de cumplimiento de contrato ejercitada en su contra alegando que el cumplimiento del contrato resulta imposible dado que los demandados no han obtenido la financiación necesaria para el pago del resto del precio; alega que la entidad actora podría haber solicitado una indemnización o podría hacer suyas las cantidades entregadas a cuenta pero que, a pesar de conocer las circunstancias concurrentes, insiste en el otorgamiento de escritura pública cuando no resulta posible dado que no ha cumplido la obligación de proporcionar financiación y los compradores en la actualidad no tienen esa posibilidad. Por todo ello, por entender que los compradores no han incumplido obligación alguna y no se les puede exigir que se formalice la **compraventa**, solicitan la desestimación de la demanda reconvenzional planteada en su contra.

El 8 de enero de 2007 las partes firmaron un contrato denominado "solicitud de reserva" (folios 139 a 141) que decía " 1.6 En todo caso, si así lo desea, el RESERVISTA se subrogará en un préstamo hipotecario gestionado por FITENI, S.A. con la entidad bancaria SANTANDER CENTRAL HISPANO, sucursal sita en Madrid, en la calle Conde de Peñalver, 46, con un tipo de interés a 1 año del Euribor + 0,75%, ascendiendo la responsabilidad hipotecaria que corresponde a la finca objeto de este contrato a //DOSCIENTOS SETENTA Y OCHO MIL CUATROCIENTOS/-? (278.400 ?). Dicho préstamo tiene establecido un plazo de amortización de hasta 30 años; comisión por subrogación 0,30%, carece de comisión de amortización anticipada; pero cuenta con un 1% en concepto de comisión de cancelación total." (folio 140).

El 12 de marzo de 2007 las partes suscribieron el contrato privado de **compraventa** en cuya cláusula segunda figura que:

" El resto, esto es la cantidad de //DOSCIENTOS SETENTA Y OCHO MIL CUATROCIENTOS EUROS// (278.400,00 ?), MÁS //DIECINUEVE MIL CUATROCIENTOS OCHENTA Y OCHO EUROS// (19.488,00 ?) en concepto de IVA al tipo del 7%, arrojando un total de //DOSCIENTOS NOVENTA Y SIETE MIL OCHOCIENTOS OCHENTA Y OCHO EUROS// (297.888,00 ?), deberá abonarla, el COMPRADOR, simultáneamente a la entrega de las llaves y otorgamiento de la escritura pública de **compraventa**, bien de modo directo por él mismo, bien por la Entidad Financiera que éste designe, o bien, por la Entidad Financiera descrita en la siguiente Estipulación, si el COMPRADOR optase por subrogarse en el préstamo hipotecario que el VENDEDOR está gestionando en estos momentos. "

En la cláusula tercera figura que:

" 3.1 Sobre la finca, descrita en el Expositivo CUARTO del presente, se está gestionando un préstamo con garantía hipotecaria, con la Entidad Financiera LA CAIXA, sucursal sita en Madrid, en la calle Paseo de la Castellana, 18, con un tipo de interés Euribor Hipotecario a 1 año + 0,75%, ascendiendo la responsabilidad hipotecaria que corresponde a la finca objeto de este contrato a //DOSCIENTOS SETENTA Y OCHO MIL CUATROCIENTOS EUROS// (278.400,00 ?). Dicho préstamo tiene establecido un plazo de amortización de hasta 30 años; comisión de subrogación 0,30%, comisión por cancelación parcial 0% y cancelación total 0,50%. No obstante el Banco estudiará cualquier variación de plazos e importes, de acuerdo a los datos económicos de los compradores ".

"3.2 El COMPRADOR podrá renunciar total o parcialmente al préstamo con garantía hipotecaria descrito; bien subrogarse en el mismo; o bien formalizar un préstamo con garantía hipotecaria diferente al señalado ".

El Juzgado desestimó la demanda entendiendo que la vendedora no se había comprometido a la subrogación en el préstamo hipotecario y estimó la reconvenzional condenando a la reconvenida a que otorgase escritura de **compraventa**.

La Audiencia Provincial estimó el recurso de apelación de la parte actora, estimando demanda y desestimando reconvenzional, condenando a la demandada a la devolución de las cantidades entregadas por la actora y resolviendo, previamente, el contrato de **compraventa**.



## RECURSO EXTRAORDINARIO POR INFRACCIÓN PROCESAL

**SEGUNDO** .- *Motivo primero. Error y arbitrariedad en la interpretación y valoración de la prueba practicada en el procedimiento, en relación a lo dispuesto en los arts. 216 , 217.1 , 217.2 y 217.3 LEC .*

*Se desestima el motivo .*

El recurrente analizando, fundamentalmente, el contrato de **compraventa** y el contrato de reserva, llega a la conclusión de que no tenía obligación de que los compradores pudieran subrogarse en el crédito hipotecario, siendo su labor de mera gestión o facilitación.

No es misión de esta Sala la revisión de la valoración probatoria salvo supuestos de irracionalidad, que no concurren, que supusiesen una afectación del art. 24 de la Constitución , no invocado.

El Tribunal Constitucional ha manifestado en numerosas ocasiones que la exigencia constitucional de motivación no impone « *una respuesta pormenorizada, punto por punto, a cada una de las alegaciones de las partes, sino que la respuesta judicial esté fundada en Derecho y que se anude con los extremos sometidos por las partes a debate* » ( STC número 101/92, de 25 de junio ), de manera que « *solo una motivación que, por arbitraria, deviniese inexistente o extremadamente formal quebrantaría el artículo 24 de la Constitución* » ( STC número 186/92, de 16 de noviembre ).

STS, Civil sección 1 del 11 de Noviembre del 2011, recurso: 905/2009 .

A ello cabe añadir que bajo el paraguas de la valoración probatoria se están planteando problemas de interpretación de los contratos, que no tiene cabida en este recurso, pues el cauce para la alegación de las infracciones sustantivas es el recurso de casación ( STS 31-12-2010, recurso 1886/2006 ).

## RECURSO DE CASACIÓN

**TERCERO** .- *Motivo primero. Infracción de lo dispuesto en los arts. 1445 , 1450 y 1500 del CC , así como de la jurisprudencia que los interpreta .*

*Motivo tercero. Infracción de lo dispuesto en los arts. 1281 y ss. del CC , así como de la jurisprudencia que los interpreta .*

*Se desestiman los dos motivos, que se agrupan por su conexión .*

Alega el recurrente que la obligación de facilitar la financiación no es una obligación esencial.

Como ya dijimos la estipulación 1.6 del contrato de reserva establece que: "*En todo caso, si así lo desea, el RESERVISTA se subrogará en un préstamo hipotecario gestionado por FITENI, S.A. con la entidad bancaria SANTANDER CENTRAL HISPANO, sucursal sita en Madrid, en la calle Conde de Peñalver, 46, con un tipo de interés a 1 año del Euribor + 0,75%, ascendiendo la responsabilidad hipotecaria que corresponde a la finca objeto de este contrato a //DOSCIENTOS SETENTA Y OCHO MIL CUATROCIENTOS// (278.400 ?). Dicho préstamo tiene establecido un plazo de amortización de hasta 30 años; comisión por subrogación 0,30%, carece de comisión de amortización anticipada; pero cuenta con un 1% en concepto de comisión de cancelación total*".

Por lo tanto, según dicha cláusula en todo caso, si así lo desea el comprador se subrogaría en el crédito hipotecario gestionado por FITENI.

Dicho tenor, nos lleva a que la vendedora se comprometía a que la entidad financiera aceptase la subrogación, y para ello era necesario que la vendedora hubiese pactado con el Banco que, *como se refleja en la sentencia recurrida, que la sola garantía hipotecaria fuese suficiente para la subrogación* , por lo que el Banco debería aceptar a todos los propietarios que lo quisieran.

Este pronunciamiento radical, del contrato de reserva se desarrolla en el contrato de **compraventa**, en sus cláusulas 2ª y 3ª antes transcritas, en la que se refiere que el vendedor está gestionando el préstamo hipotecario, es decir, aún no estaba concedido, y se recogía la posibilidad de que el Banco variase plazos e importes, de acuerdo con los datos económicos de los compradores.

En la sentencia recurrida, en interpretación del contrato, se declara que en el contrato de reserva y en el de la **compraventa** no se menciona la posibilidad de que el Banco rechazase la subrogación.

Esta Sala ha tenido la oportunidad de pronunciarse, en otros casos, sobre la obligación, pactada, de la vendedora de facilitar financiación y la hemos considerado accesoria, en cuanto en el contrato se reflejaba como un deber de actividad y no de resultado, pues el propio comprador podía gestionarla por su cuenta, sin perjuicio de la indemnización que pudiera reclamar en caso de sufrir perjuicios ( STS 1-10-2012, recurso 24/2010 ).



Sin embargo, en el presente caso, en la redacción del contrato de reserva efectuada por la vendedora, se efectuó una oferta de gran atractivo comercial, cual era que "en todo caso, si así lo desea el reservista se subrogará" en el préstamo hipotecario que gestionaba FITENI con el BANCO SANTANDER CENTRAL HISPANO.

Por su singular característica esta no era un obligación secundaria o prescindible, pues se le estaba asegurando al comprador la financiación, *en todo caso*, cuya ausencia resultó determinante para frustrar el resultado del contrato.

La interpretación que se da en la sentencia recurrida al tenor contractual se funda en la literalidad del contrato ( art. 1281 del CC ) y ajustada a la lógica, pues si bien toda subrogación requiere la aquiescencia del acreedor hipotecario (Banco), en este caso, la vendedora se comprometió a que la entidad de crédito aceptaría la subrogación y no lo respetó.

**CUARTO** .- *Motivo segundo. Infracción de lo dispuesto en el art. 1205, en relación con el art. 1255 del mismo cuerpo legal, así como la jurisprudencia que los interpreta.*

*Se desestima el motivo.*

Alega el recurrente que no se obligó a la consecución de la subrogación pues ello infringiría los arts. 1255 y 1205 del C. Civil, pues aquella dependía de la voluntad del Banco, al que no se le podía imponer la novación subjetiva.

Esta Sala debe declarar que una cosa es lo que la vendedora podía legalmente hacer y otra, a lo que se comprometió a efectuar con el comprador, al que hizo creer que "en todo caso" podría subrogarse.

La conducta que podía estar al alcance de la vendedora era haber pactado con el banco una subrogación que eludiese la responsabilidad universal ( art. 1911 del C. Civil ), limitando la responsabilidad al valor del inmueble, con lo que la subrogación no dependería de la solvencia del comprador, y esto no lo hizo, frustrando esencialmente las expectativas del comprador, por lo que no se infringen los preceptos citados, sino que el vendedor deja de respetar lo pactado con el adquirente.

Por ello, no se infringe el art. 1205 del CC, pues si la vendedora no se consideraba en condiciones de conseguir una subrogación incondicional, no debió ofrecerla al comprador.

**QUINTO** .- *Motivo cuarto. Infracción de lo dispuesto en el art. 1256 del CC, así como de la jurisprudencia que los interpreta.*

*Se desestima el motivo.*

Opone el recurrente que se ha dejado el cumplimiento del contrato al arbitrio de una de las partes, permitiendo que los compradores puedan provocar la resolución contractual no obteniendo la financiación bancaria, "maquillando datos".

Dicho precepto no consta infringido, pues no se ha dejado el cumplimiento del contrato a la voluntad de una de las partes, sino que fue la propia vendedora la que ofreció la posibilidad de subrogarse "en todo caso" a los compradores, por ello que no puede refugiarse en una redacción contractual que la propia FITENI impuso ( art. 1256 del C. Civil ).

**SEXTO** .- *Motivo quinto. Infracción de lo dispuesto en el art. 1124 del C. Civil, así como de la jurisprudencia que los interpreta.*

*Se desestima el motivo.*

Alega que los compradores no pueden instar la resolución contractual, cuando previamente no han pagado el precio de la compra.

Procede rechazar tal argumento, pues el pretendido incumplimiento de los compradores trae causa de un previo incumplimiento de la vendedora, cual fue no facilitar la subrogación en el préstamo hipotecario.

Este Tribunal ha declarado:

La jurisprudencia de esta Sala exige, en efecto, como requisito para que la acción resolutoria del artículo 1.124 del Código Civil prospere, entre otros, que quien ejercite esta acción no haya incumplido las obligaciones que les concernían, salvo si ello ocurriera como consecuencia del incumplimiento anterior del otro (que es lo que acontece en el caso presente), pues la conducta de este es la que motiva el derecho de resolución de su adversario y lo libera de su compromiso ( sentencia del Tribunal Supremo de 21 de marzo de 1986 y 1 de diciembre de 1989, entre otras).

STS, Civil sección 1 del 04 de Marzo del 1997, recurso: 953/1993.



**SÉPTIMO** .- *Motivo sexto. Infracción e inaplicación del principio general que veda la posibilidad de ir contra los propios actos, así como la jurisprudencia que los interpreta .*

*Se desestima el motivo .*

Entiende el recurrente que el hecho de intentar obtener financiación de otras entidades bancarias denotaría que la intención contractual no era la de subrogarse, en todo caso.

Esta Sala entiende que:

*El principio general de derecho que sostiene la inadmisibilidad de venir contra los actos propios, como consecuencia del principio de buena fe y de la exigencia de observar una conducta coherente dentro del tráfico jurídico, exige que los actos propios sean inequívocos, en el sentido de crear, definir, fijar, modificar, extinguir o esclarecer sin duda alguna una situación jurídica afectante a su autor y asimismo que exista una contradicción o incompatibilidad según el sentido de la buena fe que hubiera de atribuirse a la conducta precedente – sentencias, por citar tan sólo en las recientes, de 18 Ene. 1990 , 5 Mar. 1991 , 4 Jun . y 30 Oct. 1992 , 12 y 13 Abr . y 20 May. 1993 , 17 Dic. 1994 , 31 Ene ., 30 May . y 30 Oct. 1995 , 21 Nov. 1996 , 29 y 30 Abr ., 12 May ., 15 Jul ., 30 Sep . y 30 Nov. 1998 , 4 Ene ., 13 Jul ., 1 Oct . y 16 Nov. 1999 23 May ., 25 Jul . y 25 Oct. 2000 , 27 Feb ., 16 y 24 Abr . y 7 May. 2001 , y un largo etcétera.*

Aplicada esta doctrina al caso de autos, debemos mantener que la actitud de los compradores fue del todo leal con la vendedora, pues pese a no obtener la subrogación pactada, intentó denodadamente el cumplimiento acudiendo a otros bancos, lo que lejos de perjudicar a los compradores, les honra.

**OCTAVO** .- Desestimados el recurso extraordinario por infracción procesal y el recurso de casación procede la imposición de costas, en ambos, al recurrente ( art. 398 LEC de 2000 ).

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

## FALLAMOS

1. DESESTIMAR EL RECURSO EXTRAORDINARIO POR INFRACCIÓN PROCESAL Y EL RECURSO DE CASACIÓN interpuestos por FITENI S.L. representada por la Procuradora D.<sup>a</sup> Mercedes Revillo Sánchez contra sentencia de 4 de mayo de 2010 de la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Valencia .
2. Confirmar la sentencia recurrida en todos sus términos.
3. Procede imposición en las costas del recurso extraordinario por infracción procesal y del recurso de casación, al recurrente.

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

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos **Juan Antonio Xiol Rios, Francisco Marin Castan, Jose Antonio Seijas Quintana, Francisco Javier Arroyo Fiestas, Francisco Javier Orduña Moreno, Roman Garcia Varela, Xavier O'Callaghan Muñoz. Firmado y rubricado.** PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. **Francisco Javier Arroyo Fiestas** , 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.