



Roj: **STS 2219/2015 - ECLI:ES:TS:2015:2219**

Id Cendoj: **28079110012015100287**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **13/05/2015**

Nº de Recurso: **1294/2013**

Nº de Resolución: **242/2015**

Procedimiento: **Casación**

Ponente: **SEBASTIAN SASTRE PAPIOL**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP A 1213/2013,**
STS 2219/2015

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a trece de Mayo de dos mil quince.

La Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Magistrados al margen indicados, ha visto el recurso de casación, interpuesto por el procurador D. Daniel J. Dabrowski Pernas en nombre y representación de Alcoyana Telecomunicaciones, S.L.U., contra la sentencia dictada en grado de apelación por la Sección 5ª de la Audiencia Provincial de Alicante, dimanante del Procedimiento Ordinario 1100/2010, que a nombre de Busc Person Telecomunicaciones, S.L., se siguen ante el Juzgado de Primera Instancia nº 4 de Alcoy (Alicante).

Es parte recurrida, Busc Person Telecomunicaciones, S.L., representada por el procurador D. Antonio Ortega Fuentes.

ANTECEDENTES DE HECHO

Tramitación en primera instancia

1. La procuradora D^a. Julia Blanes Boronat en nombre y representación de Busc Person Telecomunicaciones, S.L., formuló demanda de procedimiento ordinario contra Alcoyana Telecomunicaciones, S.L.U., en la que suplicaba lo siguiente: "*[...] dicte sentencia por la que se condene a Alcoyana Telecomunicaciones, S.L.U., al pago de la cantidad de siete mil doscientos veintiséis con ochenta y cuatro euros (7.226,84 euros) mas los intereses legales correspondientes y al abono de las costas causadas en el presente procedimiento.*"

2. El procurador D. Antonio Penadés Martínez en nombre y representación de Alcoyana Telecomunicaciones, S.L.U., presentó escrito de contestación a la demanda, cuyo suplico decía: "*[...] dicte sentencia por la que se desestime la petición de adverso con la expresa imposición de costas a la parte actora.*"

3. El Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 4 de Alcoy (Alicante), en el Procedimiento Ordinario 1100/2010, dictó Sentencia núm. 1/2012 de fecha 11 de enero de 2012, con la siguiente parte dispositiva: "*desestimo íntegramente la demanda interpuesta por la representación procesal de la mercantil Busc Person Telecomunicaciones, S.L. contra Alcoyana Telecomunicaciones, S.L.U. condenando a Busc Person Telecomunicaciones, S.L. a abonar las costas causadas en la presente instancia.*"

Tramitación en segunda instancia

4. La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de Grupo Busc Person Telecomunicaciones, S.L.U. La representación de Alcoyana Telecomunicaciones, S.L.U se opuso al recurso interpuesto de contrario.



La resolución de este recurso correspondió a la Sección 5ª de la Audiencia Provincial de Alicante, que dictó Sentencia núm. 153 el 9 de abril de 2013, cuya parte dispositiva decía:

"Que estimando el recurso de apelación interpuesto por Grupo Busc Person Telecomunicaciones, S.L. contra la sentencia dictada con fecha 11 de enero de 2012 en el procedimiento de juicio ordinario nº 1100/2010 tramitado ante el Juzgado de Primera Instancia nº 4 de Alcoy, debemos revocar y revocamos dicha resolución, y, en su lugar, estimando la demanda interpuesta por dicha apelante contra Alcoyana Telecomunicaciones S.L.U., condenamos a ésta al pago de 7.226,84 euros, intereses legales desde la interposición judicial y costas procesales de primera instancia, sin hacer expresa imposición de las cosas de esta alzada."

Interposición y tramitación del recurso de casación.

5. La representación de Alcoyana Telecomunicaciones, S.L.U., interpuso el recurso de casación ante la antedicha Audiencia Provincial, basándose en los siguientes motivos:

"ÚNICO.- Al amparo de lo dispuesto en el art. 477.2.3º LEC. Se denuncia la infracción por aplicación indebida de los arts. 325 y 326 del CdCom en relación con el art. 943 del mismo texto legal y arts. 1964 y 1967 CC, es decir, y resumiendo la cuestión, a la atribución del carácter mercantil de la compraventa objeto del procedimiento en lugar de civil y la consecuencia prescripción de la acción para reclamar sobre ella, por parte de la Audiencia Provincial de Alicante (Sección 5ª)".

6. Por Diligencia de ordenación de 23 de mayo de 2013, la Audiencia Provincial de Alicante, Sección 5ª, tuvo por interpuesto el recurso de casación, remitiendo las actuaciones a la Sala Primera del Tribunal Supremo emplazando a las partes para comparecer por término de treinta días.

7. Recibidas las actuaciones en esta Sala, comparece como parte recurrente el procurador D. Daniel J. Dabrowski Pernas en nombre y representación de Alcoyana Telecomunicaciones, S.L.U. Y como recurrido, el procurador D. Antonio Ortega Fuentes en nombre y representación de Busc Person Telecomunicaciones, S.L.

8. Esta Sala dictó Auto de fecha 4 de marzo de 2014, cuya parte dispositiva es como sigue:

1º) Admitir el recurso de casación, interpuesto por la representación procesal de la entidad mercantil Alcoyana Telecomunicaciones, S.L.U., contra la sentencia dictada, en fecha 9 de abril de 2013, por la Audiencia Provincial de Alicante (Sección 5ª), en el rollo de apelación nº 391/2012, dimanante de los autos de juicio ordinario nº 1100/2010, del Juzgado de Primera Instancia nº 4 de Alcoy.

2º) Y, de conformidad y a los fines dispuestos en el art. 485 LEC, entréguense copias del escrito de interposición del recurso formalizado, con sus documentos adjuntos, a la parte recurrida personada ante esta Sala, para que formalice su oposición por escrito en el plazo de veinte días, durante los cuales estarán de manifiesto las actuaciones en la Secretaría."

9. La representación de Busc Person Telecomunicaciones, S.L., presentó escrito oponiéndose al recurso interpuesto.

10. Al no solicitarse por ninguna de las partes personadas, la celebración de vista pública, se señaló por Providencia de 2 de marzo de 2015, para votación y fallo el día 15 de abril de 2015, en que ha tenido lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. Sebastian Sastre Papiol, Magistrado de Sala

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Resumen de Antecedentes.

Para la resolución del presente recurso es necesaria la exposición de los siguientes antecedentes acreditados en la instancia:

1. Busc Person Telecomunicaciones, S.L. (en adelante la actora o Person), ejercitó una acción de reclamación de cantidad frente a Alcoyana Telecomunicaciones S.L.U. (en lo sucesivo la demandada o Alcoyana), derivada del impago de una factura. Señaló la actora que, durante el año 2008 (sic), realizó una serie de ventas a la ahora demandada y que, como consecuencia de esa relación comercial, la demandada adeudaba a la actora la cantidad de 7.226,84 euros. Justificó dicho importe sobre la base de una factura emitida con fecha 27/09/2004.

Por su parte, la demandada, Alcoyana, se opuso íntegramente a las pretensiones ejercitadas de contrario, solicitando la desestimación de la demanda, con costas. Señaló que no existieron relaciones comerciales con la actora en 2008, pues habían dejado de tenerse desde el ejercicio 2005. Añadió que la factura obrante en las actuaciones traía causa de la adquisición por la actora de una aplicación integrada de gestión para



la administración de su negocio o ERP, herramienta que, conforme al contrato de compra suscrito con fecha de 21/09/2004, incluiría la instalación y formación del personal de Alcoyana; pero que una vez instalada la aplicación en los equipos de la demandada, Person no impartió la formación al personal, si bien continuaron pagando el precio convenido. Puso de relieve una serie de problemas en el uso de la aplicación. Expuso que, ante la imposibilidad del uso de la herramienta, su gerente se puso en contacto con Person a los efectos de finalizar la relación con dicha sociedad, lo que fue acordado, por lo que, a partir de octubre de 2005, no pagaron más cuotas de dichos equipos. Consideró igualmente que la acción ejercitada por la actora estaba prescrita, por el transcurso de cinco años (sic) porque la primera notificación de la reclamación lo fue a través del procedimiento monitorio, como fecha de inicio del conocimiento de la reclamación.

2. La sentencia de primera instancia desestimó la demanda, al entender que la operación celebrada entre las partes debe ser considerada de naturaleza civil. Señaló que el "[c]arácter mercantil de la compraventa descansa no sobre la venta misma sino sobre el destino a la venta de lo comprado en ella, esto es, sobre la función mediadora y especulativa de la operación comercial concluida. En definitiva, para que la compraventa revista carácter mercantil es de todo punto necesario que el lucro perseguido por el comprador se procure mediante la venta de las mismas cosas adquiridas, bien en la misma forma que se compraron, bien en otra diferente, merced a su transformación, pero siempre que sea de las <<mismas cosas>>, como lo exige e impone el propio concepto de <<reventa>>". Más adelante señaló que "el producto Person IP sería un programa enfocado a gestionar datos, y por lo tanto sería de uso interno, es decir, que su utilización se restringiría al ámbito de la empresa. También clarificó al Tribunal que nos encontrábamos ante un producto concedido en licencia de uso, de modo que la demandada no podía transmitir el producto a terceros, ni venderlo. En suma, [...] el producto Person IP, cuya factura ahora se reclama, no es un producto que, una vez adquirido por una mercantil, pueda ser revendido a otras mercantiles o a otros particulares". Finalmente destacó la ausencia del ánimo de lucro al no reportarle la operación algún tipo de beneficio. Al tratarse de una compraventa civil aplicó a efectos de prescripción, el plazo de tres años de acuerdo con el art. 1967.4º CC, por lo que la acción ejercitada estaría prescrita.

3. La actora recurrió la sentencia. El Tribunal de apelación estimó el recurso, revocó la sentencia y condenó a la demandada al pago de la factura reclamada y las costas de primera instancia.

El Tribunal estimó mercantil la compraventa, porque los arts. 325 y 326 CdCom hay que interpretarlos de acuerdo a la realidad económica conforme al art. 3.1 CC, que permite "inclinarse por la posición que tiene en cuenta el fin empresarial o de negocio de la producción, transformación o inversión productiva que repercute en la obtención de un lucro y ganancia para la sociedad compradora, atribuyendo una naturaleza mercantil a la compraventa cuando el empresario no compra para consumir sino para producir, es decir, para obtener un beneficio que le permita continuar la cadena productiva". Señaló que el criterio expuesto es aplicable al contrato litigioso, pues la adquisición de una solución integrada de gestión para la administración del negocio es una mejora para el proceso productivo. Por tanto, concluyó que la aplicación de la prescripción de tres años del art. 1967.4º CC no es aplicable al caso sino la de quince del art. 1964 CC, por remisión del art. 943 del CdCom. Por otra parte, la institución de la prescripción debe interpretarse restrictivamente, conforme a la doctrina de la Sala Primera del Tribunal Supremo.

Contra esta sentencia la demandada interpuso recurso de casación.

RECURSO DE CASACIÓN

SEGUNDO.- Formulación del único motivo

El motivo se encabeza así: "se denuncia la infracción por aplicación indebida de los arts. 325 y 326 del CdCom en relación con el art. 943 del mismo texto legal y arts. 1964 y 1967 CC, es decir, y resumiendo la cuestión, a la atribución del carácter mercantil de la compraventa objeto del procedimiento en lugar de civil y la consecuencia prescripción de la acción para reclamar sobre ella, por parte de la Audiencia Provincial de Alicante (Sección 5ª)".

Según el recurrente, la compraventa objeto de autos es civil y no mercantil, de acuerdo con los arts. 325 y 326 del CdCom, debiéndose aplicar el art. 1967 CC en materia de prescripción. En el desarrollo del motivo alega que las SSTs de 9 de julio de 2008, 25 de junio de 1999, 10 de noviembre de 1989 y 20 de noviembre de 1984 señalan que la nota que caracteriza la compraventa mercantil frente a la civil es el elemento intencional del comprador con un doble requisito: la reventa de los géneros comprados y el ánimo de lucro, consistente en obtener un beneficio en la reventa.

Conforme a la citada doctrina proyectada en el presente supuesto señala que, en la instancia, ha quedado acreditado que el programa informático Person IP se utiliza para la gestión de negocios y que dicho programa se cedió en concepto de *licencia de uso* y, bajo este régimen, no cabe la reventa. El requisito de la reventa aparece hasta dos veces en el sucinto art. 325 del CdCom invocado en la sentencia recurrida, sin que dicha



reventa sea posible en el caso que nos ocupa, pues la propia naturaleza del bien hace imposible la reventa, al entregarse en régimen de licencia de uso y no de propiedad.

El programa Person IP ni tan siquiera es propiedad de Person, la actora, sino que esta empresa es la distribuidora en el territorio español, tal y como se encargó de reconocer el representante del Grupo Busc Person S.L. en el acto de la vista del juicio. Es decir, ni tan siquiera Busc Person S.L. puede vender el programa Person IP porque no es de su propiedad, por lo que solo lo licencia para uso como distribuidor. Tampoco se desprende lucro o beneficio alguno en la adquisición de la licencia de uso del programa informático.

Añade que el programa Person IP no es un elemento integrado en el proceso productivo del recurrente (ni de ninguna empresa), ya que se trata exclusivamente de un programa de gestión administrativo (inventario, facturación, etc) interno y, por lo tanto, sí que se adquiere (licencia de uso, no compraventa) para su consumo o uso interno, pero no para el proceso productivo ni para obtener un beneficio de cualquier clase.

TERCERO.- Estimación del único motivo

El Código de Comercio, en su art. 325 exige, para considerar mercantil la compraventa, un doble requisito subjetivo o intencional del comprador: que se realice la compra para ser revendida con ánimo de lucrarse en la reventa posterior. A diferencia de otros contratos regulados en el mismo texto legal en los que reconoce el carácter mercantil del contrato cuando interviene un empresario, por el contrario, la compraventa mercantil quedaría reservada para los comerciantes que son los que profesionalmente compran para revender.

En efecto, el art. 325 del CdCom, invocado en el motivo como infringido por el recurrente, no regula objetivamente "el carácter" de la reventa. Sólo se refiere a ella el art. 326 del mismo texto legal, para negarles, en el apartado 4º, el carácter mercantil cuando la compra la realiza una persona no comerciante y revende el "resto de los acopios que hizo para su consumo".

A pesar de que las sentencias invocadas por el recurrente en el motivo siguen la dirección que pretende el recurrente (salvo la invocada de 20 de noviembre de 1984, que califica la operación de compraventa como mercantil); otras resoluciones, como las SSTs de 16 de enero de 2011, 10 de abril de 2003, 3 de noviembre de 1988, 3 de mayo de 1985 y 12 de marzo de 1982, entre otras, han entendido que la compra por un empresario con la intención de destinar el objeto comprado a su explotación o integración industrial o comercial debe reputarse mercantil (la llamada compraventa-inversión).

La distinción entre compraventa civil o compraventa mercantil tiene transcendencia en dos órdenes de acciones, la que versa sobre reclamación por los defectos de la cosa vendida (arts. 342 CdCom o 1486 y ss CC) y la de reclamación por el vendedor del precio de la cosa. Aunque la prescripción para reclamar el precio de la cosa vendida se encuentra en el Código Civil y es de tres años (art. 1967.4º CC), en supuesto de venta de carácter mercantil es de quince años (art. 1964, por remisión del art. 943 CdCom), lo que parece incongruente con la postulada seguridad y celeridad en el tráfico jurídico-mercantil.

Hay otra corriente científica y jurisprudencial que ha reputado siempre civil el contrato mixto, como la STS de 7 de mayo de 1973. En ella, la Sala refiere que no puede considerarse mercantil un contrato de compraventa y arrendamiento de obra, pues el fabricante se obligó no sólo a la entrega, sino al montaje de la maquinaria.

En nuestro caso, no ha sido discutido que el precio correspondía a la venta de un programa de solución integrada de gestión para la administración del negocio denominado ERP (Enterprise Resource Planning), como una herramienta de gestión para el mejor funcionamiento administrativo, pero el suministro del equipo iba acompañado de la formación del personal de la recurrente.

De hecho, la parte del precio que según la demandada no ha satisfecho corresponde a la falta de formación del personal, motivo por el cual, junto con el mal funcionamiento del equipo informático "a partir de 2005 no se procedió a pagar cuota alguna más por dicha herramienta" (del escrito de contestación, pág. 3, último párrafo). En este caso, estaríamos en presencia de un contrato mixto de compraventa y arrendamiento de servicios, por lo que debe reputarse la operación de compraventa civil.

Pero además, hay otros factores que nos deben llevar a la misma conclusión: ni el equipo informático se compra para revender, ni podía el comprador abrigar el propósito de revenderlo.

El objeto de la compraventa es una licencia de uso de un programa de gestión administrativa de uso interno, que se instala en el servidor de Alcoyana, ahora recurrente. El vendedor es simplemente el distribuidor de las aplicaciones informáticas que suministra a empresas o particulares, pero el comprador, sea persona física o jurídica, no puede comprar para revender lo que no es más que una licencia de uso. Y si no puede revender, no puede esperar obtener un lucro en la reventa ni en la misma forma en que se compró o bien en otra diferente.



La operación de compraventa aquí contemplada es de naturaleza civil y, por tanto, a efectos de la prescripción de la acción para reclamar el resto del precio, es de aplicación el plazo de tres años, de conformidad con el art. 1967.4º CC , por lo que la acción ejercitada está prescrita.

El motivo se estima y con él el recurso de casación.

CUARTO.- Costas.

No procede imponer las costas del recurso de casación que ha sido estimado, devolviéndose el depósito al recurrente, de conformidad con el art. 398.2 LEC .

Procede imponer las costas originadas en el recurso de apelación al demandado apelante que ha resultado desestimado, conforme previene el art. 398.1º LEC .

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

FALLAMOS

Estimar el recurso de casación interpuesto por la representación de Alcoyana Telecomunicaciones, S.L.U, contra la sentencia que en grado de apelación dictó la Audiencia Provincial de Alicante, Sección 5ª, de fecha 9 de abril de 2013, en el Rollo 1100/2010 que casamos y dejamos sin efecto y, en su lugar, desestimamos el recurso de apelación y confirmamos en todos sus pronunciamientos, la sentencia de primera instancia nº 4 de Alcoy (Alicante), de 11 de enero de 2012 , en el procedimiento ordinario 1100/2010.

No procede imponer las costas del recurso de casación al recurrente al que se le devolverá el depósito constituido. Las costas del recurso de apelación, que debió ser desestimado, se imponen a la actora, Busc Person Telecomunicaciones, S.L.

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 Ramon Ferrandiz Gabriel.- Ignacio Sancho Gargallo.- Francisco Javier Orduña Moreno.- Rafael Saraza Jimena.- Sebastian Sastre Papiol.- FIRMADO Y RUBRICADO. PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. Sebastian Sastre Papiol, 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.