



Roj: **STS 1204/2016 - ECLI:ES:TS:2016:1204**

Id Cendoj: **28079110012016100158**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **09/03/2016**

Nº de Recurso: **2691/2013**

Nº de Resolución: **141/2016**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **RAFAEL SARAZA JIMENA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP CO 1302/2013,**  
**STS 1204/2016**

## **SENTENCIA**

En la Villa de Madrid, a nueve de Marzo de dos mil dieciséis.

La Sala Primera del Tribunal Supremo, constituida por los magistrados indicados al margen, ha visto el recurso extraordinario por infracción procesal y el recurso de casación interpuesto por Promotora Inmobiliaria Prasur, S.A., representada ante esta Sala por la procuradora D.<sup>a</sup> Ana Castillo Díaz y asistida por el letrado D. José Miguel Méndez Padilla, contra la sentencia núm. 159/2013 dictada el 4 de octubre, por la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Córdoba, en el recurso de apelación núm. 243/2013, dimanante de las actuaciones de juicio ordinario núm. 1175/2011 del Juzgado de primera instancia núm. 1 de Córdoba, sobre resolución del contrato y restitución de cantidades entregadas. Ha sido parte recurrida Stirling Mortimer Global Property Fund Pcc Limited representada ante esta Sala por el procurador D. Antonio Ortega Fuentes y asistida por el letrado D. Andrés Reina Agero.

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO** .- *Tramitación en primera instancia.*

**1.-** La procuradora D.<sup>a</sup> Matilde Esteo Domínguez, en nombre y representación de Stirling Mortimer Global Property Fund PCC Limited, interpuso demanda de juicio ordinario contra Promotora Inmobiliaria Prasur, S.A., en la que solicitaba se dictara sentencia:

«[...] dicte sentencia que, con estimación de la presente demanda, contenga los siguientes pronunciamientos:

» a) De conformidad con el ejercicio de la facultad expresamente pactada a favor de la parte compradora en la cláusula novena de los contratos y la notificación fehaciente de la misma a la demandada, se declaren resueltos los contratos de compraventa reseñados en la demanda con los efectos pactados inherentes a dicha resolución, condenando a la entidad demandada a restituir a mi representada las cantidades que abonó en virtud de los citados contratos (2.211.690 ?), más los oportunos intereses legales devengados por dichas cantidades.

» b) Se condene a la entidad demandada al pago de las costas procesales incluso para el caso de que se allanara a la presente demanda».

**2.-** La demanda fue presentada el 10 de junio de 2011 y repartida al Juzgado de primera instancia núm. 1 de Córdoba y fue registrada con el núm. 1175/2011. Una vez fue admitida a trámite, se procedió al emplazamiento de las partes demandadas.

**3.-** El procurador D. Ramón Roldán de la Haba, en representación de Promotora Inmobiliaria Prasur, S.A., contestó a la demanda mediante escrito en el que solicitaba:



«[...] dicte sentencia por la que desestime íntegramente las pretensiones contenidas en la demanda rectora de autos, con expresa imposición de costas a la parte demandante».

4.- Tras seguirse los trámites correspondientes, el Magistrado-juez del Juzgado de primera instancia núm. 1 de Córdoba, dictó sentencia de fecha 30 de mayo de 2013 , con la siguiente parte dispositiva:

«Que estimando la demanda interpuesta por Stirling Mortimer Global Property Fund Pcc Limited contra Promotora Inmobiliaria Prasur, S.A. se hacen los siguientes pronunciamientos:

» 1. De conformidad con el ejercicio de la facultad expresamente pactada a favor de la parte compradora en la cláusula novena de los contratos aportados a la demanda como documentos nº 1 a 11 ambos inclusive, y la notificación fehaciente a la demandada, se declaran resueltos los contratos de compraventa reseñados con los efectos pactados inherentes a dicha resolución y debo condenar y condeno a la entidad demandada a restituir a la actora en las cantidades que abono en virtud de los citados contratos por importe de 2.211.690 euros, más los intereses legales devengados por dichas cantidades.

» 2. Todo ello con expresa imposición de costas a la parte demandada».

**SEGUNDO.-** *Tramitación en segunda instancia.*

1.- La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de Promotora Inmobiliaria Prasur, S.A. La representación de Stirling Mortimer Global Property Fund PCC Limited, se opuso al recurso interpuesto de contrario.

2.- La resolución de este recurso correspondió a la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Córdoba, que lo tramitó con el número de rollo 243/2013 y tras seguir los correspondientes trámites dictó sentencia núm. 159/2013 en fecha 4 de octubre , cuya parte dispositiva dispone:

«FALLAMOS: Que desestimando el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de Promociones Inmobiliaria Prasur, S.A. contra la sentencia que en 30 de mayo de 2013 dictó el Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Córdoba en Procedimiento Ordinario nº 1175/11, debemos confirmar y confirmamos meritada resolución con imposición a la apelante de las costas de esta alzada».

**TERCERO.-** *Interposición y tramitación del recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación.*

1.- El procurador D. Ramón Roldán de la Haba en nombre y representación de Promotora Inmobiliaria Prasur, S.A., interpuso recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación.

Los motivos del recurso extraordinario por infracción procesal fueron:

«Primero.- Por el cauce del ordinal segundo (2º) del apartado primero (1º) del artículo 469 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , por infracción del artículo 218.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil ».

«Segundo.- Por el cauce del ordinal segundo (2º) del apartado primero (1º) del artículo 469 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , por infracción del artículo 218.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil ».

«Tercero.- Por el cauce del ordinal segundo (2º) del apartado primero (1º) del artículo 469 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , por infracción del artículo 217.2 y 7 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , por indebida inversión de la carga de la prueba».

«Cuarto.- Por el cauce del ordinal cuarto (4º) del artículo 469 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , por infracción del artículo 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , dejando expresa constancia, a los efectos de los artículos 469.2 y 473.2.1º de LEC , que el cauce utilizado viene predeterminado, por no haber existido la oportunidad de denunciar previamente la infracción procesal denunciada en el presente motivo al haberse puesto de manifiesto en la propia sentencia de alzada recurrida».

El motivo del recurso de casación fue el siguiente:

«Único.- Por el cauce del apartado primero del artículo 477 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , por infracción de los artículos 1203.2 º, 1.204 y 1.205 del Código Civil , en relación con los artículos 1.261.1 º y 1262, párrafo primero del mismo cuerpo legal , por inexistencia de consentimiento, y de la doctrina legal relativa a la asunción de deudas o expromisión».

2.- Las actuaciones fueron remitidas por la Audiencia Provincial a esta Sala, y las partes fueron emplazadas para comparecer ante ella. Una vez recibidas las actuaciones en esta Sala y personadas ante la misma las partes por medio de los procuradores mencionados en el encabezamiento, se dictó Auto de fecha 9 de septiembre de 2014, cuya parte dispositiva es como sigue:

«1º) Admitir el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de la mercantil Promotora Inmobiliaria Prasur, S.A contra la sentencia dictada con fecha de 4 de octubre de 2013, por la Audiencia



Provincial de Córdoba (Sección 3ª), en el rollo de apelación nº 243/2013 , dimanante del juicio ordinario nº 1175/2011 del Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Córdoba.

» 2º) Y entréguese copia del escrito de interposición de los recursos formalizados, 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».

3.- Se dio traslado a la parte recurrida para que formalice su oposición al recurso, lo que hizo mediante la presentación del correspondiente escrito.

4.- Por providencia de 22 de diciembre de 2015 se nombró ponente al que lo es en este trámite y se acordó resolver los recursos sin celebración de vista, señalándose para votación y fallo el 25 de febrero de 2016, en que ha tenido lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. Rafael Saraza Jimena, Magistrado de Sala.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### PRIMERO.- *Antecedentes del caso.*

1.- Stirling Mortimer Global Property Fund Pcc Limited (en lo sucesivo, Stirling) demandó a Promotora Inmobiliaria Pratur, S.A. (en lo sucesivo, Pratur), en solicitud de que se declararan resueltos los contratos de compraventa celebrados respecto de once viviendas que Pratur debía construir en el complejo inmobiliario Morador de la Heredia, en Banahavis, Málaga, por no haber sido entregadas en el plazo pactado y estar expresamente pactada la facultad resolutoria del comprador para el caso de que no se entregaran en dicho plazo, y la restitución de las cantidades entregadas a cuenta de dichas viviendas, que ascendían a un total de 2.211.690 euros, más los intereses legales.

En la demanda se alegaba que pese a que dichos contratos habían sido originalmente concertados con otra empresa, Stately Developments (en lo sucesivo, Stately), que a su vez había comprado el terreno a Pratur, al resolverse el contrato de compraventa del terreno por el impago de las cantidades establecidas en el contrato celebrado entre Stately y Pratur, esta se subrogó en la posición que Stately ocupaba en el contrato de compraventa celebrado con Stirling Mortimer y asumió las obligaciones que Stately había contraído al celebrar la citada compraventa, habiendo recibido Pratur de Stately las cantidades que a esta entregó Stirling Mortimer a cuenta de las viviendas vendidas sobre plano.

2.- Tanto el Juzgado de Primera Instancia como la Audiencia Provincial, ante la que apeló Pratur, estimaron la demanda al considerar acreditados los hechos en que sustancialmente se basaba la demanda y considerar que concurrían los requisitos exigidos para estimar acaecida la asunción por Pratur de la deuda que en su día Stately contrajo frente a Stirling Mortimer en los contratos de compraventa de las viviendas.

### Recurso extraordinario por infracción procesal.

#### SEGUNDO.- *Formulación del primer motivo del recurso.*

1.- El primer motivo del recurso extraordinario por infracción procesal se encabeza con este epígrafe:

«Por el cauce del ordinal segundo (2º) del apartado primero (1º) del artículo 469 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , por infracción del artículo 218.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil ».

2.- Los argumentos que se exponen para fundamentar el motivo consisten, sucintamente, en que la sentencia de la Audiencia Provincial incurre en incongruencia *extra petita* [fuera de lo pedido] porque la causa de pedir de la demanda se funda en tres documentos mientras que la sentencia de la Audiencia Provincial funda el fallo en un documento que ni obra en el proceso ni fue citado en la demanda.

#### TERCERO.- *Decisión de la Sala. Desestimación del motivo.*

1.- La congruencia de las sentencias se mide por el ajuste o adecuación entre la parte dispositiva de la resolución judicial y los términos en que las partes han formulado sus pretensiones y peticiones, de manera tal que la sentencia no puede otorgar más de lo que se hubiera pedido en la demanda, ni menos de lo que hubiera sido admitido por el demandado, ni otorgar otra cosa diferente que no hubiera sido pretendido. La congruencia, por tanto, consiste en la adecuación del fallo de la sentencia con el *petitum* o petición de la demanda en relación con la *causa petendi* o causa de pedir de la misma.

2.- La congruencia *extra petita* [fuera de lo pedido] se produce cuando la sentencia resuelve sobre pretensiones o excepciones no formuladas por las partes y altera con ello la *causa petendi* , entendida como conjunto de hechos decisivos que, de forma relevante, fundan la pretensión.



3.- Como primera razón que determina la desestimación del motivo, la recurrente tergiversa la sentencia de la Audiencia Provincial porque no es cierto que esta funde su pretensión exclusivamente en la existencia del contrato entre actora y demandada respecto de ochenta viviendas. La mención a dicho contrato es complementaria de los hechos que, de manera más relevante, fundan la decisión adoptada en la instancia.

4.- En segundo lugar, el recurso confunde la *causa petendi* con el soporte probatorio de los hechos que integran tal causa. La *causa petendi* de la demanda consiste, sustancialmente, en la existencia de unos contratos de compraventa sobre once viviendas suscritos entre la demandante, Stirling Mortimer y otra empresa, Stately, de los que resultaba la obligación de Stately de reintegrar a Stirling las cantidades entregadas a cuenta en caso de que los contratos se resolvieran por no entregar la vendedora las viviendas en el plazo pactado, y en la posterior asunción por la demandada, Prasur, de la posición contractual que Stately ocupaba en dichos contratos, con el consentimiento de Stirling, y, por tanto, la asunción por Prasur de la obligación inicialmente contraída por Stately respecto de Stirling en orden a la devolución de las cantidades entregadas a cuenta, que habían sido transferidas por Stately a Prasur.

Los documentos a que hace referencia la recurrente son algunas de las pruebas que se han practicado para acreditar los hechos controvertidos, junto con otras (como el interrogatorio del Sr. Balbino, de Prasur).

5.- En conclusión, el fallo de la sentencia recurrida es plenamente congruente, al desestimar plenamente el recurso de apelación contra la sentencia que, a su vez, había estimado plenamente la pretensión formulada en la demanda, y lo hace sustancialmente con base en los hechos relevantes expuestos en las alegaciones de las partes y que han resultado acreditados con base en las pruebas practicadas.

Por todo lo cual, el motivo debe desestimarse.

**CUARTO.-** *Formulación del segundo motivo del recurso extraordinario por infracción procesal.*

1.- El epígrafe del segundo motivo del recurso extraordinario por infracción procesal es el siguiente:

«Por el cauce del ordinal segundo (2º) del apartado primero (1º) del artículo 469 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por infracción del artículo 218.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil».

2.- Los razonamientos que sirven para fundamentar el motivo se centran en que la sentencia de apelación ha resuelto el fondo del asunto atendiendo a elementos fácticos que no han sido objeto de prueba, y a tal efecto la recurrente hace una serie de alegaciones respecto de determinados hechos que, en su opinión, sirven para fundamentar la decisión de la Audiencia Provincial y sin embargo no han sido probados.

Asimismo, alega que siendo varias las cuestiones que planteó en el recurso de apelación, la sentencia de la Audiencia Provincial no da cumplimiento al art. 218.2 [en realidad es el 218.3] de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que exige que «[c]uando los puntos objeto del litigio hayan sido varios, el tribunal hará con la debida separación el pronunciamiento correspondiente a cada uno de ellos».

**QUINTO.-** *Decisión de la Sala. Desestimación del motivo.*

1.- El cauce del apartado segundo del art. 469.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil permite fundar el recurso extraordinario por infracción procesal en la infracción de las normas procesales reguladoras de la sentencia. Entre tales infracciones se encuentran las de incongruencia de la sentencia y las de falta de exhaustividad en la motivación de la sentencia, que son las que denuncia la recurrente en la enunciación del motivo, con cita de los apartados 2 y 3 del art. 218 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

2.- Los argumentos que se exponen en la primera parte del motivo (que la Audiencia Provincial ha resuelto con base en elementos fácticos que no han sido objeto de prueba) no tienen nada que ver con la incongruencia o la falta de motivación exhaustiva de la sentencia, por lo que no pueden servir para la estimación del motivo.

Las alegaciones que se contienen en el motivo, y eso también ocurre en buena parte con otras partes del recurso, muestran que la recurrente no respeta las exigencias del recurso extraordinario por infracción procesal, cuyo carácter extraordinario impone la identificación de concretas infracciones procesales que tengan cabida en alguno de los motivos que, *numerus clausus* [en relación cerrada], contiene el art. 469.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, mediante alegaciones precisas. Por el contrario, la recurrente plantea de nuevo toda la problemática fáctica del litigio, de modo que las infracciones legales denunciadas son una mera excusa para realizar alegaciones en que se mezclan diversas cuestiones fácticas y en las que no se delimita como se debiera los contornos precisos de la infracción denunciada, y se plantean cuestiones que nada tienen que ver con esa infracción.

Por otra parte, que la base fáctica en la que la Audiencia Provincial (que asume a su vez lo declarado en la sentencia del Juzgado de Primera Instancia, con algunas precisiones), no convenga a los intereses de la



recurrente y que la selección de hechos realizada para fundar la decisión no sea la que hubiera realizado la recurrente, no significa que la sentencia sea incongruente o que su motivación no sea exhaustiva.

**3.-** La exigencia de la motivación de las sentencias tiene por finalidad la de permitir el eventual control jurisdiccional mediante el efectivo ejercicio de los recursos, la de exteriorizar el fundamento de la decisión adoptada, favoreciendo la comprensión sobre la justicia y corrección de la decisión judicial adoptada, y la de operar, en último término, como garantía o elemento preventivo frente a la arbitrariedad. Esta exigencia de motivación no autoriza a exigir un razonamiento judicial exhaustivo y pormenorizado de todos los aspectos y perspectivas que las partes pudieran tener de la cuestión que se decide, sino que deben considerarse suficientemente motivadas aquellas resoluciones que vengan apoyadas en razones que permitan invocar cuáles han sido los criterios jurídicos esenciales fundamentadores de la decisión, es decir, la *ratio decidendi* [razón de la decisión] que ha determinado aquélla.

Estos requisitos se cumplen en la sentencia recurrida, que tanto por sus propias consideraciones como por la asunción que realiza de lo declarado en la sentencia del Juzgado de Primera Instancia, precisando alguno de sus aspectos, supera sobradamente el estándar mínimo de motivación que resulta del art. 218.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y de los arts. 24 y 120.3 de la Constitución .

**4.-** Tampoco los argumentos expuestos en la última parte de la fundamentación del motivo permiten la estimación de este. La exigencia de pronunciamientos separados que se contiene en el art. 218.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil no supone que en el fallo de la sentencia de segunda instancia hayan de realizarse pronunciamientos específicos y separados sobre cada uno de los razonamientos o argumentos contenidos en el recurso de apelación. Tales pronunciamientos separados solo son exigibles cuando existen pretensiones diferentes (por ejemplo, distintos recursos de apelación, recurso de apelación e impugnación del apelado, etc.)

**5.-** Por otra parte, si la recurrente considera que la Audiencia Provincial omitió pronunciarse sobre alguna de las pretensiones formuladas en su recurso, debió pedir la subsanación ante la propia Audiencia. El art. 469.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil prevé:

«Sólo procederá el recurso extraordinario por infracción procesal cuando, de ser posible, ésta o la vulneración del artículo 24 de la Constitución se hayan denunciado en la instancia y cuando, de haberse producido en la primera, la denuncia se haya reproducido en la segunda instancia. Además, si la violación de derecho fundamental hubiere producido falta o defecto subsanable, deberá haberse pedido la subsanación en la instancia o instancias oportunas».

De esta norma, este tribunal ha deducido que la denuncia temporánea de la infracción es un requisito inexcusable, una carga impuesta a las partes que obliga a reaccionar en tiempo y forma, con la debida diligencia, en defensa de sus derechos, ya que, de no hacerlo así, la parte pierde la oportunidad de denunciar la irregularidad procesal a través del recurso extraordinario ( sentencias 634/2010, de 14 de octubre , y 241/2015, de 6 de mayo ), y asimismo, que no puede admitirse el recurso extraordinario por infracción procesal por vulneración del principio de congruencia de la sentencia recurrida si no se ha solicitado, en caso de que se trate de una incongruencia omisiva, la subsanación de la omisión de pronunciamiento o complemento de la sentencia prevista en el art. 215 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (Acuerdo sobre criterios de admisión de los recursos de casación y extraordinario por infracción procesal de 30 de diciembre de 2011, sentencia núm. 538/2014, de 30 de septiembre , y las que en ella se citan).

La recurrente ha omitido el requisito de solicitar, por la vía del art. 215.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , que el tribunal de apelación se pronunciara sobre las pretensiones que dice se ha omitido resolver, por lo que, de haberse producido esa omisión de pronunciamiento, la cuestión no podía tener acceso al recurso extraordinario por infracción procesal a la vista de lo previsto en el art. 469.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y la jurisprudencia que lo desarrolla.

**SEXTO.-** *Formulación del tercer motivo.*

**1.-** El tercer motivo del recurso extraordinario por infracción procesal se encabeza así:

«Por el cauce del ordinal segundo (2º) del apartado primero (1º) del artículo 469 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , por infracción del artículo 217.2 y 7 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , por indebida inversión de la carga de la prueba».

**2.-** En el desarrollo del motivo, la recurrente cuestiona que las sentencias de instancia "recrimen" a Prasadur no haber acreditado un hecho negativo, cuál es el no haber percibido cantidad alguna de la demandante Stirling Mortimer, y le impone la carga de demostrar que no existía la subrogación alegada en la demanda. Para justificar esta afirmación, la recurrente realiza de nuevo una exposición de los hechos que ella considera acreditados y una crítica a la valoración que la Audiencia Provincial ha hecho de las alegaciones de las partes



y de las pruebas practicadas y a las conclusiones a las que ha llegado, así como que se haya apartado de la causa de pedir de la demanda.

**SÉPTIMO.-** *Decisión de la Sala. Desestimación del motivo.*

1.- La recurrente, de nuevo, bajo la invocación formal de una concreta infracción procesal, pretende plantear ante esta Sala la totalidad del debate fáctico desarrollado en las instancias, con toda su amplitud y prolijidad, de modo incompatible con las exigencias del recurso extraordinario por infracción procesal, que no es un nuevo recurso de apelación.

2.- La sentencia del Juzgado de Primera Instancia, asumida en sus aspectos fundamentales por la Audiencia Provincial al resolver el recurso de apelación, valora diversos elementos probatorios y concluye que cuando Pratur y Stately resolvieron el contrato de compraventa que habían concertado sobre el terreno en que iban a construirse las viviendas vendidas por Stately a Stirling Mortimer, Pratur hizo suyas la totalidad de las cantidades percibidas hasta ese momento por Stately como pago parcial del precio de las viviendas vendidas sobre plano, y que, retornada la propiedad de la parcela a Pratur, esta se subrogó en la posición que Stately tenía en los contratos de compraventa que en su día concertó con Stirling Mortimer y asumió de forma clara y expresa la obligación de entrega de las viviendas en las mismas condiciones que las establecidas en el contrato celebrado originariamente por Stirling Mortimer con Stately, de modo que el precio total de la operación englobó las cantidades pagadas en su día por Stirling Mortimer a Stately. La sentencia afirma que «dichas cantidades por tanto llegaron a Pratur, como se desprende de lo establecido en la escritura de resolución de la compraventa y de lo reconocido por la parte en el acto de interrogatorio».

3.- Lo expuesto muestra con toda claridad que la afirmación de que Pratur se subrogó en los contratos concertados entre Stirling Mortimer y Stately, en sustitución de esta, y asumió las obligaciones que para Stately resultaban de dichos contratos, entre las que estaba la de restituir las cantidades percibidas anticipadamente en caso de resolución del contrato por incumplimiento del plazo de entrega, no se hace por aplicación de las reglas de la carga de la prueba, sino como consecuencia de la valoración de las pruebas practicadas en el proceso.

La mención a que la demandada no ha acreditado ciertos hechos pese a su facilidad probatoria es simplemente un argumento de refuerzo, que hace referencia a que Pratur no ha practicado ninguna prueba que desvirtúe las conclusiones alcanzadas en la valoración de las pruebas efectivamente practicadas.

Por lo expuesto, no se ha producido ninguna vulneración del art. 217.2 y 7 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y el motivo debe ser desestimado.

**OCTAVO.-** *Formulación de motivo cuarto.*

1.- El cuarto y último motivo del recurso extraordinario por infracción procesal se encabeza así:

«Por el cauce del ordinal cuarto (4º) del artículo 469 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por infracción del artículo 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, dejando expresa constancia, a los efectos de los artículos 469.2 y 473.2.1º de LEC, que el cauce utilizado viene predeterminado, por no haber existido la oportunidad de denunciar previamente la infracción procesal denunciada en el presente motivo al haberse puesto de manifiesto en la propia sentencia de alzada recurrida».

2.- En el motivo, la recurrente argumenta que las sentencias de instancia «partiendo del único hecho acreditado cual es el contrato privado de 4 de octubre de 2007, que ni tan siquiera obra en autos por no constituir la inicial causa de pedir de la demanda rectora de autos, considera acreditados, por vía presuntiva, elementos fácticos sobre los que ninguna prueba se ha practicado y sin que entre ellos se dé el enlace preciso y directo, según las reglas del criterio humano, que exige el art. 368.1 [386.1] de la LEC». Tras ello, realiza una exposición de la valoración de diversos elementos probatorios que realizan las sentencias de instancia para rechazar las conclusiones alcanzadas en tales sentencias. Pratur también rechaza la interpretación que la Audiencia Provincial hace de su contestación a la demanda respecto de la negación de la relación contractual con Stirling Mortimer.

**NOVENO.-** *Decisión de la Sala. Desestimación del recurso.*

1.- La sentencia de esta Sala 647/2014, de 26 de noviembre, declara:

«Por otra parte, como recuerda la Sentencia 586/2013, de 8 de octubre, con cita de otras anteriores, "las infracciones relativas a la prueba de presunciones solo pueden producirse en los casos en que se ha propuesto esta forma de acreditación de hechos en la instancia o ha sido utilizada por el juzgador, o cuando éste ha omitido de forma ilógica la relación existente entre los hechos base que declara probados y las consecuencias obtenidas; pero no en aquellos casos, como el presente, en los cuales el tribunal se ha limitado a obtener las



conclusiones de hecho que ha estimado más adecuadas con arreglo a los elementos probatorios que le han sido brindados en el proceso sin incurrir en una manifiesta incoherencia lógica ( Sentencias 836/2005, de 10 de noviembre , y 215/2013 bis, de 8 de abril )". Al igual que en el caso resuelto por la citada Sentencia 586/2013, de 8 de octubre , en el presente, ni la parte propuso la aplicación de presunción alguna ni el tribunal hizo otra cosa que obtener las conclusiones de hecho que ha estimado más adecuadas con arreglo a las pruebas practicadas y realizar las valoraciones jurídicas que ha considerado oportunas en relación a tales hechos. Por ello, no se ha aplicado el art. 386.1 LEC , ni por tanto puede haber sido infringido».

2.- Aunque ciertamente la sentencia de la Audiencia Provincial hace referencia a la prueba de presunciones, lo hace para referirse a la acreditación del consentimiento del acreedor en la sustitución del deudor, y de un modo un tanto impropio por cuanto que se han considerado probados con base en otros elementos probatorios una serie de hechos que expresarían la existencia de tal consentimiento, lo que hace innecesario acudir a la prueba de presunciones.

Respecto de los demás extremos relevantes para afirmar la existencia de una asunción de deuda, no es cierto que, como afirma el recurso, el único hecho acreditado sea el contrato privado de 4 de octubre de 2007, que no habría sido siquiera aportado al proceso, y no es cierto que, partiendo del mismo, la Audiencia Provincial, por vía presuntiva, haya considerado acreditados los elementos fácticos sobre los que basa la subrogación de Pratur en el lugar que ocupaba Stately en los contratos que esta firmó con Stirling Mortimer. Como ya se ha dicho, la referencia a ese contrato es secundaria, con un carácter complementario respecto de los hechos más relevantes, y las conclusiones fácticas a que se llega en la instancia se basan en la valoración conjunta de una serie de pruebas distintas de ese contrato. Por tanto, lo que hicieron los tribunales de instancia fue obtener las conclusiones de hecho que han estimado más adecuadas con arreglo a las pruebas practicadas y realizar las valoraciones jurídicas que ha considerado oportunas en relación a tales hechos. Al hacerlo así, no han aplicado la prueba de presunciones ni han podido infringir por tanto el art. 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil .

3.- La invocación de la infracción de la prueba de presunciones no puede servir de cauce para impugnar la valoración conjunta que las sentencias de instancia realizan de los diversos elementos probatorios, que ha llevado a considerar probados los hechos que determinan la asunción por Pratur de las obligaciones contraídas por Stately frente a Stirling Mortimer respecto de la entrega de once viviendas y la recepción de la parte del precio que con carácter anticipado, y a cuenta del precio total, entregó Stirling Mortimer a Stately.

#### **Recurso de casación.**

##### **DÉCIMO.-** *Formulación del motivo.*

1.- El único motivo del recurso de casación lleva este encabezamiento:

«Por el cauce del apartado primero del artículo 477 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , por infracción de los artículos 1203.2 °, 1.204 y 1.205 del Código Civil , en relación con los artículos 1.261.1 ° y 1262, párrafo primero del mismo cuerpo legal , por inexistencia de consentimiento, y de la doctrina legal relativa a la asunción de deudas o expromisión».

2.- La recurrente alega que la asunción de deudas ha de ser expresa, con constancia de una específica declaración de voluntad en ese sentido por parte del asuntor y el conocimiento y consentimiento del acreedor, no siendo admisibles en forma tácita o presuntiva. Tras reproducir varias sentencias de esta Sala en la que se recoge tal doctrina, la recurrente se remite a lo expresado en su recurso extraordinario por infracción procesal, y revisa la valoración de las pruebas hecha en la instancia para concluir que no ha resultado probado que haya existido una declaración de consentimiento expreso por parte de Pratur a la subrogación en los once contratos de compraventa de vivienda suscritos en su día entre Stately y Stirling Mortimer.

##### **UNDÉCIMO.-** *Decisión de la Sala. Desestimación del motivo. Petición de principio.*

1.- La formulación del motivo incurre en el vicio casacional denominado petición de principio. La imputación de infracción legal no se hace en relación con la base fáctica sentada en la instancia, sino con la que artificiosamente establece la recurrente tras pretender una revisión de la valoración probatoria conjunta hecha en la instancia.

El recurso de casación no tiene por finalidad controlar la correcta aplicación del ordenamiento jurídico a la base fáctica que fije la recurrente conforme a sus intereses, sino a la fijada en la instancia.

2.- Como ya se ha dicho al resolver el recurso extraordinario por infracción procesal, los tribunales de instancia, al valorar las pruebas practicadas, han concluido que cuando Pratur y Stately resolvieron el contrato de compraventa que habían concertado sobre el terreno en que iban a construirse las viviendas vendidas por Stately a Stirling Mortimer, Pratur hizo suyas la totalidad de las cantidades percibidas hasta ese momento por Stately como pago parcial del precio de las viviendas vendidas sobre plano, y que, retornada la propiedad de la



parcela a Pratur, esta se subrogó en la posición que Stately tenía en los contratos de compraventa que en su día concertó con Stirling Mortimer y asumió de forma clara y expresa la obligación de entrega de las viviendas en las mismas condiciones que las establecidas en el contrato celebrado originariamente por Stirling Mortimer con Stately, de modo que el precio total de la operación englobó las cantidades pagadas en su día por Stirling Mortimer a Stately.

La estrecha vinculación que la propia recurrente hace de su recurso de casación con la impugnación formulada en varios motivos del recurso extraordinario por infracción procesal conlleva que, desestimados estos y permaneciendo inalterada la base fáctica sentada en la instancia, el recurso de casación no pueda prosperar.

**DUODÉCIMO.- Costas y depósitos.**

1.- De acuerdo con lo previsto en el artículo 398.1 en relación con el 394.1, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Civil, las costas de los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación deben ser impuestas a la recurrente.

2.- Procede acordar también la pérdida de los depósitos constituidos de conformidad con la disposición adicional 15ª, apartado 9, de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

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

## FALLAMOS

1.º- Desestimar los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación interpuestos por Promotora Inmobiliaria Pratur, S.A contra la sentencia núm. 159/2013 dictada el 4 de octubre, por la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Córdoba, en el recurso de apelación núm. 243/2013.

2.º- Imponer a la recurrente las costas de los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación que desestimamos, así como la pérdida de los depósitos constituidos.

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.- Ignacio Sancho Gargallo.- Francisco Javier Orduña Moreno.-Rafael Saraza Jimena.- FIRMADO y RUBRICADO. PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. **Rafael Saraza Jimena**, 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 Letrado/a de la Administración de Justicia de la misma, certifico.