



Roj: **STS 1294/2016 - ECLI:ES:TS:2016:1294**

Id Cendoj: **28079110012016100185**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **29/03/2016**

Nº de Recurso: **129/2014**

Nº de Resolución: **191/2016**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **XAVIER O'CALLAGHAN MUÑOZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP M 14288/2013,**
STS 1294/2016

SENTENCIA

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

Vistos por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Magistrados al margen indicados los recursos por infracción procesal y de casación contra la sentencia dictada en grado de apelación por la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 13.ª), en el rollo de apelación n.º 989/2012, dimanante de los autos de ordinario n.º 1157/2009 del Juzgado de Primera instancia n.º 74 de Madrid; siendo partes recurrentes-recurridas el procurador D. Manuel Lanchares Perlado en nombre y representación de D. Juan Miguel y D.ª Bernarda .ª y la entidad Kropnick, S.L. y la procuradora D.ª Ana Rayón Castilla en nombre y representación de D.ª Leonor y la entidad Azapiedra, S.A.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- La procuradora D.ª Ana Rayón Castilla en nombre y representación de doña Leonor y la entidad Azapiedra, S.A. interpuso demanda de juicio ordinario contra D. Juan Miguel , D.ª Bernarda y Kropnick, S.L. y alegando los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, suplicó al juzgado dicte sentencia por la que:

«a) Se condene a los demandados solidariamente a pagar a Azapiedra, S.A. la cantidad de 1.088.432,88 ? (un millón ochenta y ocho mil cuatrocientos treinta y dos euros con ochenta y ocho céntimos), cantidad que resulta de los 601.012,10 Euros actualizados con el IPC desde 1 de marzo de 1991 hasta la fecha de 1 de marzo de 2009, y al pago de los intereses legales correspondientes desde la fecha de interposición de la presente demanda, con expresa condena en costas si se opusieren a esta reclamación».

SEGUNDO .- El procurador D. Manuel Lanchares Perlado en nombre y representación de D.ª Leonor y la entidad Azapiedra, S.A., contestó a la demanda y oponiendo los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación terminó suplicando al Juzgado dictase sentencia:

«Por la que se declare la falta de legitimación activa de Azapiedra, S.L., se desestime íntegramente la demanda y se impongan a las demandantes la totalidad de las costas causadas, todo ello con expresa declaración de su mala fe y temeridad.».

TERCERO .- El procurador D. Manuel Lanchares Perlado en nombre y representación de Kropnick, S.L., D. Juan Miguel y D.ª Bernarda , contestó a la demanda y oponiendo los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación terminó suplicando al Juzgado dictase sentencia por la que:

«Desestimando íntegramente la demanda, absuelva a mi representada de todos los pedimentos deducidos contra ella, con expresa imposición de las costas causadas».



Y formulando demanda reconvenional, alegó los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación para terminar suplicando al Juzgado dicte sentencia por la que:

«1) Declare que Azapiedra, S.A. ha incumplido los compromisos de pago de los gastos e impuestos derivados de las transmisiones de 1989 y 1990. b) Condene a Azapiedra, S.L. a estar y pasar por la anterior declaración y al pago de la cantidad principal de 263.125,30 ? más los intereses correspondientes. c) Y condene a Azapiedra, S.L. a pagar las costas del presente procedimiento».

CUARTO.- La procuradora D.^a Ana Rayón Castilla en nombre y representación de la mercantil Azapiedra, S.A. y D.^a Leonor , contestó a la demanda reconvenional y oponiendo los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación terminó suplicando al Juzgado dictase sentencia:

«Estimando la excepción de prescripción de las acciones ejercitadas de contrario contra mi representada y subsidiariamente desestimando la citada demanda, con expresa imposición de costas a la demandante reconviniente».

QUINTO.- Practicadas las pruebas, las partes formularon oralmente sus conclusiones sobre los hechos controvertidos. La Ilma. Sra. Magistrada- Juez del Juzgado de Primera Instancia n.º 74 de Madrid, dictó sentencia con fecha 31 de octubre de 2011 , cuya parte dispositiva es como sigue:

«FALLO: Que estimo la demanda interpuesta por doña Leonor y Azapiedra, S.A contra D. Juan Miguel , D.^a Bernarda y Kropnick, S.L. y condeno solidariamente a los demandados a abonar a "Azapiedra, S.A." la suma de 1.088.432,88 euros más los intereses legales desde la interposición de la demanda».

SEXTO .- Interpuesto recurso de apelación contra la anterior sentencia por la representación procesal de D. Juan Miguel y D.^a Bernarda y Kropnick, S.L, la Sección 13.^a de la Audiencia Provincial de Madrid, dictó sentencia con fecha 6 de octubre de 2013 cuya parte dispositiva es como sigue:

«FALLAMOS: Que debemos estimar y estimamos el recurso de apelación interpuesto por Kropnick, S.L., D.^a Bernarda y D. Juan Miguel contra la sentencia dictada el 31 de octubre de 2011 por la Ilma. Sra. Magistrada-Jueza del Juzgado de Primera Instancia n.º 74 de los de esta Capital en los autos de juicio ordinario n.º 1157/2009, seguido a instancia de doña Leonor y de Azapiedra, S.A.; resolución que revocamos parcialmente, en el sentido de reducir el importe de la condena a la cantidad de 601.012,10 ?, incrementada con la actualización resultante de aplicar el IPC correspondiente al período comprendido entre el día 1 de enero de 1991 hasta el día 26 de octubre de 1994, más los intereses legales de dicha suma total desde la fecha de presentación de la demanda, que serán los de mora procesal desde la fecha de esta sentencia, sin hacer imposición a ninguna de las partes de las costas procesales causadas por el recurso».

SÉPTIMO .- El procurador D. Manuel Lanchares Perlado en nombre y representación de D. Juan Miguel y D.^a Bernarda y Kropnick, S.L, interpuso recursos por infracción procesal y de casación contra la anterior sentencia, con apoyo en los siguientes motivos:

Motivos por infracción procesal: Único.- Infracción de las normas legales que rigen los actos y garantías del proceso cuando la infacción determinada de la nulidad conforme a la ley o hubiere producido indefensión. Artículo 469. 1.3 º y 4º de la Ley de Enjuiciamiento Civil y por otro lado, la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva reconocido en el artículo 24 de la Constitución Española .

Motivos de casación: Primero.- Infracción de los artículos 1281 y 1815 del Código civil . Segundo.- Infracción del artículo 7. 1 del Código civil .

OCTAVO.- La procuradora D.^a Ana Rayón Castilla en nombre y representación de D.^a Leonor y la entidad Azapiedra, S.A. interpuso recurso de casación contra la anterior sentencia, con apoyo en los siguientes motivos:

Motivo de casación: Único: Infracción por la sentencia impugnada, por aplicación indebida, del artículo 7. 1 del Código civil en relación con la jurisprudencia sobre el retraso desleal en el ejercicio de los derechos.

NOVENO .- Por Auto de fecha 24 de junio de 2015, se acordó admitir los recursos por infracción procesal y de casación y dar traslado a la parte recurrida para que formalizara su oposición en el plazo de veinte días. Evacuado el traslado conferido, el procurador D. Manuel Lanchares Perlado en nombre y representación de D. Juan Miguel y D.^a Bernarda y la entidad Kropnick, S.L. y la procuradora D.^a Ana Rayón Castilla en nombre y representación de D.^a Leonor y la entidad Azapiedra, S.A., presentaron sendos escritos de oposición a los recursos interpuestos de contrario.

DÉCIMO .- No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 2 de marzo de 2016, en que tuvo lugar.

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO .- 1.- Los hechos de que parte, como acreditados, la sentencia de la Audiencia Provincial objeto de los presentes recursos que integran la cuestión jurídica que se nos plantea, son los siguientes. Los padres de demandante y demandados transmitieron instrumentándolo por compraventa, sus bienes en tres partes. Una primera, a la sociedad Kropnick, S.L., sociedad instrumental de los demandados don Juan Miguel y doña Bernarda ; una segunda, a otra sociedad que la vendió a Kropnick, S.L. y una tercera, a la sociedad instrumental de Leonor , Azapiedra, S.A.

Don Juan Miguel y doña Bernarda (demandados) en contestación a una carta que les había dirigido doña Leonor (demandante) les dirigieron otra, de 14 mayo 1990 en la que le hicieron una oferta de compraventa y además les decían que «en el momento en que nosotros vendiéramos una parte significativa de Castell-Arnau os reservaríamos la cantidad de 100.000.000 de pesetas que se actualizarían con la variación del IPC desde el uno de enero de 1991 hasta esta fecha». No se ha planteado en autos ni los motivos de tal disposición, ni la naturaleza jurídica de ésta, aunque siempre se le denomina «contrato» sin más especificaciones.

El 17 mayo 1990 Azapiedra, S.A.(sociedad instrumental de doña Leonor) vendió su parte a Kropnick, S.L. (sociedad instrumental de don Juan Miguel y doña Bernarda) cuyo pago debía ser antes del 10 enero 1991 y pactando que sería a cargo de la compradora todos los gastos e impuestos; la escritura de esta compraventa se otorgó el 21 junio 1990 en las que se estipuló que, al amparo del artículo 1504 del Código civil se resolvería si con anterioridad al 10 enero 1991 no se hacía efectivo el pago total del precio. Y se pactó que los gastos e impuestos serían a cargo de la vendedora; no se hace mención de la reserva de 100.000.000 de pesetas.

El pago estipulado se hizo efectivo aunque con retraso y en carta de 17 marzo 1992 de don Juan Miguel a su hermana doña Leonor le dice: «ratificarte nuestra intención contemplada en nuestra carta de fecha 14 mayo 1990 de reservaros la cantidad de 100.000.000 de pesetas actualizados con la variación del IPC correspondiente, que os serían abonados tan pronto vendiéramos una parte significativa de Castell-Arnau».

El 9 junio 1994 Kropnick, S.L. vendió a una sociedad (Colonial,S.A. que no es parte) una determinada finca que estaba comprendida en su tercio. Se trata de la finca registral NUM000 que constituye una parte significativa de Castell-Arnau, lo que constituye el cumplimiento de aquella condición que les obligaba a abonar a la demandante 100.000.000 de pesetas.

Paralelamente a todo lo anterior se inició un proceso sobre nulidad del testamento del padre de los litigantes que terminó con escritura de transacción de 26 de diciembre de 2000.

2.- Doña Leonor y la entidad Azapiedra, S.A. Interpusieron demanda contra don Juan Miguel y doña Bernarda y Kropnick, S.L. en reclamación de aquella cantidad de 100.000.000 de pesetas convertidos en euros -601.012,10 ?- actualizados desde el 1 enero 1991 hasta la fecha 1 marzo 2009 e intereses legales desde la fecha de interposición de la demanda. Los mencionados demandados se opusieron a la misma y formularon reconvencción en reclamación del abono del compromiso de pago de gastos e impuestos.

La sentencia el Juzgado de 1.ª Instancia n.º 74 de Madrid de 31 octubre 2011 estimó la demanda y desestimó la reconvencción. La Audiencia Provincial Sección 13.ª, de la misma capital, en su sentencia de 29 octubre 2013 revocó la anterior en el sentido de reducir la cantidad a satisfacer, manteniendo la desestimación de la reconvencción, que ha quedado firme.

3.- Los demandados don Juan Miguel y doña Bernarda y la entidad Kropnick, S.L. formularon sendos recursos por infracción procesal y de casación. El primero de ellos, con motivo único, se refiere a la admisión de un determinado documento, que considera extemporánea. El de casación, en dos motivos, se refiere el primero a la interpretación y contenido del contrato de transacción y el segundo, al retraso desleal en la formulación de la demanda, que implicaría desestimación.

Los demandantes, doña Leonor y la entidad Azapiedra, S.A. interpusieron recurso de casación con motivo único, relativo al retraso desleal, que negaron su aplicación a este caso concreto.

SEGUNDO .- 1.- El recurso por infracción procesal de la parte demandada contiene un solo motivo. En el mismo se alega como normas infringidas los artículos 265.1.1º y 269 de la Ley de Enjuiciamiento Civil sobre admisión de prueba documental, además del artículo 24 de la Constitución Española , causando indefensión a dicha parte recurrente. Ello, respecto a la carta de 17 marzo 1992 que dirigió don Juan Miguel a su hermana doña Leonor -codemandados a la demandante- en que, refiriéndose a una conversación telefónica anterior y a la compraventa anterior (de 21 junio 1990), dice explícitamente:



«Quiero por último ratificar nuestra intención, contemplada en nuestra carta de fecha 14 mayo 1990, de reservar la cantidad de 100.000.000 de pesetas, actualizados con la variación del IPC correspondiente, que os serían abonados tan pronto vendiéramos una parte significativa de Castell Arnau».

Se denuncia que este documento se presentó y fue unido a los autos extemporáneamente, pues se hizo con la contestación a la reconvenición, contra lo ordenado en los artículos antes mencionados como infringidos.

El motivo se desestima. Esta Sala conoce tales normas y la jurisprudencia recaída, especialmente las relativas a la indefensión. Pero en el caso presente, la oferta contractual, cuya aceptación se ha declarado probada, no proviene de esta carta, sino del texto de otra carta anterior, la del 14 mayo 1990 (que sí se acompañó con la demanda) que dice literalmente, entre otras cosas relativas a sus relaciones familiares y económicas, carta dirigida y firmada por don Juan Miguel y doña Bernarda a su hermana doña Leonor :

«Además, en el momento en que nosotros vendiéramos una parte significativa de Castell-Arnau os presentaríamos la cantidad de 100.000.000 (cien millones de pesetas) que se actualizarían con la variación del IPC desde el 1 de enero de 1991 hasta esa fecha».

Es esta última carta la esencial para la pretensión que contiene la demanda. Aquella a la que se refiere el motivo del recurso tiene -como dice la sentencia recurrida de la Audiencia Provincial- un carácter no esencial o básico, sino accesorio o complementario, que se aporta como consecuencia de las alegaciones contenidas en la contestación a la demanda o en la reconvenición. La mencionada carta simplemente ratifica lo expresado en la anterior de 14 mayo 1990 y no ha servido de base esencial para la estimación de la demanda. Ya desde la antigua Ley de Enjuiciamiento Civil se había mantenido que la exigencia de aportar con la demanda los documentos básicos sobre el fondo, se refiere a los que la parte funda su derecho, no a todos los que guarden relación con los hechos.

2.- Al rechazarse el único motivo del recurso por infracción procesal, se debe desestimar éste, con la imposición de las costas que exige el artículo 398. 1 en su remisión al 394. 1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y con la pérdida del depósito constituido.

TERCERO .- **1.-** El recurso de casación que ha formulado esta misma parte demandada y que ha sido condenada en la instancia, contiene dos motivos, como se ha apuntado anteriormente.

El primero se refiere al contrato de transacción celebrado entre las partes -demandante y demandada- el 26 diciembre 2000, protocolizado en escritura pública y se alega la infracción de los artículos 1281, sobre interpretación y 1815 del Código civil sobre la transacción y su contenido. En este motivo se discute la interpretación del contrato y el contenido de la transacción, lo que coincide con los artículos alegados; tras la exposición doctrinal, que es indiscutida, mantiene que se aprecie la excepción de transacción respecto al presente proceso.

Este motivo se desestima, en primer lugar, porque la labor de interpretar el contrato corresponde al tribunal a *quo* a no ser que aparezca arbitraria, ilógica o contraria a derecho, que no es el caso presente, ya que es una interpretación que esta Sala comparte en el sentido de que, tal como expresa literalmente, han «convenido las partes en transigir el procedimiento declarativo de mayor cuantía» cuyo objeto era la nulidad del testamento del padre de los hermanos litigantes y que «manifiestan expresamente su voluntad de dar por transigido y finalizado el procedimiento declarativo de mayor cuantía». Queda claro, pues, el contenido al que se refiere el artículo 1815 del Código civil .

Es objeto de discusión la estipulación II que dice:

«Todos los intervinientes se comprometen a no efectuarse en el futuro reclamación alguna respecto a los bienes que en su día fueron propiedad de don Juan Miguel , ni a ejercitar o interponer acción de ningún tipo como consecuencia de los citados bienes y las adjudicaciones llevadas a cabo a cada uno de los intervinientes».

Esta Sala comparte los argumentos que expone la sentencia recurrida para -además de lo dicho- concretar el contenido al proceso declarativo y no más, interpretando esta estipulación. Primero, porque los bienes y relaciones jurídicas que en este proceso se discuten ya no formaban parte del patrimonio hereditario del padre, que les había transmitido a sus hijos mucho antes; segundo, porque en esta estipulación se concreta la referencia «a los bienes que en su día fueron propiedad...» del padre; tercero, porque ahora lo que se litiga es el conjunto de relaciones jurídicas en las que el padre no fue parte.

2.- El segundo motivo de casación de la parte demandada coincide en sentido inverso al formulado por la parte contraria. Se combate la doctrina del retraso desleal, se alega la infracción del artículo 7.1 del Código civil y se mantiene que dicho retraso desleal -que se admite- debería provocar la inadmisión de la reclamación de los derechos de crédito (es decir, los 100.000.000 de pesetas) que ha sido la pretensión deducida en la demanda.



No discute, por consiguiente, la presencia de un retraso desleal (al contrario de la casación de la parte contraria) pero, partiendo de ello, pretende que se rechace la pretensión de los demandantes.

No es así y el motivo se desestima. Sin entrar en la existencia del retraso desleal, que se admite, la consecuencia que ha adoptado la sentencia de la Audiencia Provincial se considera correcta. La reducción que hace del tiempo de la actualización de la cantidad reclamada es acorde al principio de la buena fe que no sólo se expresa en el artículo 7. 1 del Código civil sino que se desprende de todo el Derecho civil y, en realidad, de todo el Derecho. Y este principio no produce la inadmisión completa de una pretensión, sino que ésta puede ser atemperada, ya que si desconociéramos por entero la pretensión sería tanto como introducir un plazo de prescripción y atentaría, ciertamente, a la buena fe que se negara por el retraso una pretensión que había sido aceptada por ambas partes.

Por tanto, se considera aceptable y ajustado al principio de la buena fe que el retraso desleal no deba producir siempre la ineficacia de la pretensión sino que puede ser ésta adaptada a las exigencias de aquel principio, como ha hecho en el presente caso la sentencia recurrida.

3.- Por ello, se desestiman ambos motivos del recurso de casación y, por ende, no debe darse el lugar al mismo, con la imposición de costas que prevé el artículo 398. 1 en su remisión al 394. 1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y con la pérdida del depósito constituido.

CUARTO .- 1.- Los demandantes -doña Leonor y Azapiedra, S.A.- han formulado el recurso de casación en un solo motivo, por infracción del artículo 7. 1 del Código civil, en interés de que no se aplique la doctrina del retraso desleal al supuesto de autos ya que dichos demandantes ejercitaron su derecho conforme al principio de la buena fe, dentro del plazo en el que no se produce la prescripción y que no daba lugar a que los demandados deudores pensaran que habían renunciado a su derecho. En definitiva, este motivo del recurso discute la minoración de la reclamación, porque niega la existencia del retraso desleal.

Las sentencias de esta Sala de 3 diciembre 2010 y 12 enero 2012 niegan que el retraso desleal en actuaciones bancarias y respecto a intereses moratorios, pero no son aplicables al caso presente, salvo la declaración general sobre el concepto, en la primera de ellas, al decir:

«Se considera que son características de esta situación de retraso desleal (*Verwirkung*): a) el transcurso de un periodo de tiempo sin ejercitar el derecho; b) la omisión del ejercicio; c) creación de una confianza legítima en la otra parte de que no se ejercitará. En este sentido, la jurisprudencia de esta Sala se ha pronunciado en temas directamente relacionados con esta cuestión, si bien en la mayoría de las sentencias se produce una remisión bien a la doctrina de los actos propios (SS por ejemplo, 16 febrero 2005, 8 marzo y 12 abril 2006, entre otras), bien a la doctrina del abuso del derecho (entre otras, SSTs 17 junio 1988, 21 diciembre 2000 y todas las allí citadas)».

Partiendo de ello y lo expresado en la sentencia recurrida (fundamento séptimo) esta Sala considera que sí ha concurrido retraso desleal al ejercitar la acción más de una década después de haber podido hacer una actualización, exagerada artificialmente y considera también, como se ha dicho anteriormente, que ello no comporta el rechazo de la reclamación sino la atemperación de la actualización.

2.- A consecuencia de lo expuesto, se desestima este recurso de casación, con la condena en costas que impone el artículo 398. 1 en su remisión al 394. 1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y a la pérdida del depósito constituido

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

FALLAMOS

1.º Declaramos no haber lugar a los recursos por infracción procesal y de casación interpuestos por las representaciones procesales de D. Juan Miguel y D.^a Bernarda y la entidad Kropnick, S.L. y de D.^a Leonor y la entidad Azapiedra, S.A., contra la sentencia dictada por la Sección 13.^a de la Audiencia Provincial de Madrid, en fecha 6 de octubre de 2013 que se confirma.

2.º Se imponen a cada parte las costas causadas por sus respectivos recursos y a la pérdida de los depósitos constituidos.

Líbrese a la mencionada Audiencia certificación correspondiente, con devolución de los autos y rollos 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 .-Jose Antonio Seijas Quintana.-Antonio Salas Carceller.-Francisco Javier Arroyo Fiestas.-Eduardo Baena Ruiz.-Fernando Pantaleon Prieto.-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 Letrado/a de la Administración de Justicia de la misma, certifico.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ