



<http://civil-mercantil.com/>

TRIBUNAL SUPREMO

Sentencia 29/2014, de 10 de febrero de 2014

Sala de lo Civil

Rec. n.º 363/2012

SUMARIO:

Compraventa. Resolución por incumplimiento del pago del precio. Solicitud de indemnización por el vendedor por la depreciación sufrida por los inmuebles por la crisis inmobiliaria.

Tratándose de un deudor de buena fe, los daños y perjuicios de que responde son los previstos o que hayan podido preverse al tiempo de constituirse la obligación, que sean consecuencia necesaria de su falta de cumplimiento y que estuvieren dentro de la órbita del contrato o del fin de protección de intereses amparados por el mismo. En el año en el que se contrató la compraventa de suelos, el ciclo alcista del sector inmobiliario durante la última década, no podía hacer prever la magnitud de la burbuja inmobiliaria. El deudor no doloso que ha lesionado el interés del acreedor responde frente a él no, sin más, por todas las consecuencias imaginables de su conducta contraria al contrato, sino sólo por las pérdidas que se irroguen a los intereses del acreedor protegidos por medio del propio contrato, que son las que, además de previsibles, sean consecuencia necesaria de la falta de cumplimiento. Si se hubiera considerado por los actores que la restitución recíproca de las prestaciones podía tener el efecto perverso de que su prestación (devolución del precio) iba a ser superior a la que recibía del deudor (los suelos), podían haber exigido su cumplimiento, pues los contratos no contemplaban estipulaciones de compensación por daños y perjuicios, bien en forma de cláusula penal o meramente indemnizatorias, moderables o no. Razones de mercado, pero ajenas al contrato, han provocado la ruina del sector inmobiliario. Puede existir, por ello, una alteración de circunstancias que modifica la proporción o el equilibrio de las prestaciones, frustrando el fin económico del contrato. Lo que no debe soportar el deudor de buena fe son los daños y perjuicios que esta alteración de circunstancias provoca al acreedor. No puede graduarse hasta el punto de fijar un nivel de responsabilidad con fórmulas equitativas, cuando las causas que motivaron los daños son ajenas al contrato, y sobre las que el deudor, incumplidor de buena fe, no ejerce ningún control.

PRECEPTOS:

Código Civil, arts. 1.101, 1.103, 1.104, 1.107, 1.122, 1.123, 1.124, 1.152, 1.184, 1.255 y 1.504.

Ley 22/2003 (Concursal), art. 84.2.6.º.

PONENTE:

Don Sebastián Sastre Papiol.

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a diez de Febrero de dos mil catorce.

La Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Magistrados al margen indicados, han visto el recurso de casación, interpuesto por el Procurador D. Javier Carlos Sánchez García en nombre y representación MARTINSA-FADESA, S.A., contra la sentencia dictada en grado de apelación por la sección 4ª de la Audiencia Provincial de A Coruña, dimanante de autos de incidente concursal ordinario



<http://civil-mercantil.com/>

1609/2010, que a nombre de la sociedad ALFREDO FENOLLAR S.A., D. Baldomero y Dª María Virtudes , se siguen ante el Juzgado de lo Mercantil nº 1 de a Coruña, contra MARTINSA-FADESA S.A.

Es parte recurrida, ALFREDO FENOLLAR S.A., D. Baldomero , y Dª María Virtudes , representados por la Procuradora Dª Isabel Afonso Rodríguez.

ANTECEDENTES DE HECHO

Tramitación en primera instancia

Primero.

Ante el Juzgado de lo Mercantil nº 1 de A Coruña, el Procurador D. Carlos González Guerra en nombre y representación de ALFREDO FENOLLAR S.A., D. Baldomero y Dª María Virtudes , el 22 de octubre de 2010, presentó escrito interponiendo demanda incidental en ejercicio de acción de resolución contractual contra la entidad concursada MARTINSA-FADESA, S.A., en la que suplicaba lo siguiente: " [...] dicte Sentencia por la que estimando la demanda:

A) Declare resueltos los contratos de compraventas celebradas en las Escrituras públicas otorgadas en fecha 30 de noviembre de 2005 ante el Notario de Tavernes de Valldigna Dª Rosa-María Pérez Guillot, bajo los números 2.094 y 2.095 de su protocolo, sobre las fincas registrales NUM000 , NUM001 , NUM002 , NUM003 , 1.642 y 1.643 inscritas en el Registro de la Propiedad de Algemés, por incumplimiento de la compradora y por cumplimiento de su condición resolutoria expresa, y condene a la demandada a estar y pasar por dicha declaración de resolución con todas las consecuencias que de ella deriven, con obligación a su costa de otorgar los documentos y realizar los actos necesarios y títulos hábiles, para que la titularidad registral de las fincas registrales NUM000 , NUM001 , NUM002 y NUM003 reviertan a favor de D. Baldomero y Dª María Virtudes , y de las fincas registrales 1.642 y 1.643 reviertan a favor de ALFREDO FENOLLAR, S.A.

B) Y como consecuencia de la anterior declaración y obligación de condena, condene a la demandada a:

- Pagar a ALFREDO FENOLLAR S.A. la cantidad de UN MILLÓN DOSCIENTOS CINCUENTA MIL QUINIENTOS CUARENTA EUROS CON CUARENTA Y NUEVE CÉNTIMOS (1.250.540,49 €), en concepto de indemnización de daños y perjuicios causados, y con aplicación de instituto de compensación de deudas recíprocas respecto a las cantidades recibidas a cuenta del precio por importe de 517.605,78 euros, tenga por extinguidas las deudas recíprocas en dicha cantidad concurrente con un saldo resultante a favor de ALFREDO FENOLLAR S.A. de 732.934,71 euros.

- Pagar a D. Baldomero y Dª María Virtudes la cantidad de SETECIENTOS SEIS MIL SIETE EUROS CON TREINTA Y OCHO CÉNTIMOS (706.007,38 €), en concepto de indemnización de los daños y perjuicios causados, y con aplicación del instituto de la compensación de deudas recíprocas respecto a las cantidades recibidas a cuenta del precio por importe de 310.182,09 euros, tenga por extinguidas las deudas recíprocas en dicha cantidad concurrente, con un saldo resultante a favor de ALFREDO FENOLLAR, S.A. de 395.829,29 euros.

Y todo ello con cargo a la masa del Concurso de la demandada, en tanto en cuanto subsista el mismo, y con expresa condena en costas a la demandada [...]."

Por otrosí solicitó la adopción de medidas cautelares consistente en el embargo preventivo de bienes de la demanda, suplicando: "[...] acuerde la adopción d la medida cautelar, inaudita parte o, subsidiariamente con audiencia de la demandada, consistente en la anotación preventiva de la presente



<http://civil-mercantil.com/>

demanda en el Registro de la Propiedad de Algemés, respecto de las fincas registrales titularidad de FADESA INMOBILIARIA S.A., hoy absorbida por MARTINSA-FADESA S.A.:

- Finca NUM000 , inscrita al Tomo NUM004 , Libro NUM005 , Folio NUM006
- Finca NUM001 , inscrita al Tomo NUM004 , Libro NUM005 , Folio NUM007
- Finca NUM002 , inscrita al Tomo NUM008 , Libro NUM009 , Folio NUM010
- Finca NUM011 , inscrita al Tomo NUM012 , Libro NUM013 , Folio NUM014
- Finca 1.642, inscrita al Tomo 1647, Libro 33, Folio 79
- Finca 1.643, inscrita al Tomo 1867, Libro 46, Folio 62

Con imposición de costas a la demandada si se opusiere."

La Administración Concursal designada en el Procedimiento de concurso voluntario 408/2008/0080, de MARTINSA-FADESA, presentó escrito allanándose parcialmente a la demanda interpuesta en la que solicitaba lo siguiente: " [...] dicte resolución por la que:

(i) Se tenga por allanada a esta Administración en la demanda incidental, respecto a la petición de resolución de los contratos de compraventa pactados en sendas escrituras públicas otorgadas en fecha 30 de noviembre de 2005, ante el Notario de Tavernes de Valldigna, D^a Rosa María Pérez Guillot, bajo los números 2.094 y 2.095 de su protocolo.

(ii) Como consecuencia de la anterior resolución, y por la vía del art. 61.2 de la Ley Concursal , acuerde que el efecto inmediato de la resolución supone la restitución de las recíprocas prestaciones, de forma que deberá procederse a la entrega de las fincas a los demandantes y éstos a la devolución del precio de la compraventa satisfecho por la concursada.

(iii) Desestime la demanda respecto de sus pedimentos.

Todo ello sin empresa condena en costas por cuanto esta Administración Concursal se ha allanado parcialmente a la demanda incidental, y con cuanto más proceda en Derecho".

Con fecha 10 de diciembre de 2010, se dictó providencia por el Juzgado de lo Mercantil nº 1 de A Coruña, que acordó tener por desistida a la actora de la medida cautelar interesada en la demanda.

Segundo.

El Procurador D. Javier Carlos Sánchez García en representación de MARTINSA-FADESA, S.A., contestó la demanda, cuyo suplico decía: "[...] declarar las resoluciones contractuales demandadas por las actoras con las consiguientes restituciones de prestaciones entre las partes (debiendo por tanto devolver la sociedad ALFREDO FENOLLAR, S.A. a MARTINSA-FADESA, S.A. la suma de 517.605,78 euros y los cónyuges FENOLLAR-BIXQUERT 310.182,09 euros) y con desestimación de las indemnizaciones pedidas en la demanda" .

Tercero.

El Juzgado de lo Mercantil nº 1 de A Coruña, en el incidente concursal común 1609/2010 (ICO 408/08-0080), dictó Sentencia con fecha 30 de mayo de 2011 , con la siguiente parte dispositiva:



<http://civil-mercantil.com/>

"FALLO: Que estimo en parte la demanda incidental promovida por ALFREDO FENOLLAR S.A. y por don Baldomero y doña María Virtudes , representada por el procurador don Carlos González Guerra, contra MARTINSA-FADESA, S.A., representada por el procurador don Javier Carlos Sánchez García, y contra la administración concursal, y en consecuencia, declaro válidamente resueltos los contratos de compraventa de inmuebles a que se refieren las escrituras públicas de fecha 30 de noviembre de 2005 reseñadas en el primero de los fundamentos de esta sentencia, por virtud de la actuación en tiempo y forma de la condición resolutoria explícita pactada por las partes.

En consecuencia, condeno a las demandadas a estar y pasar por la anterior declaración y a la deudora en concurso a que restituya a los actores los inmuebles y participaciones indivisas que fueron objeto de los dos contratos, otorgando para ellos los instrumentos públicos que sean necesarios a fin de posibilitar la reinscripción de los inmuebles en el Registro de la Propiedad a nombre de los vendedores. Simultáneamente, restituirán los vendedores la totalidad de las sumas recibidas a cuenta del precio fijado en las respectivas escrituras de compraventa (310.182,09 € en el caso de los cónyuges don Baldomero y doña María Virtudes , y 517.605,78 € en el caso de la entidad mercantil ALFREDO FENOLLAR S.A.)

Desestimo la demanda en lo restante y no hago especial imposición a ninguna de las partes de las costas causadas en este incidente."

Tramitación en segunda instancia

Cuarto.

La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de ALFREDO FENOLLAR S.A. Y, D. Baldomero y doña María Virtudes .

La representación de MARTINSA-FADESA, S.A. y la Administración Concursal de MARTINSA-FADESA), se opusieron al recurso de apelación interpuesto de contrario.

La resolución de este recurso correspondió a la sección 4ª de la Audiencia Provincial de A Coruña, que dictó Sentencia el 12 de diciembre de 2011 , cuya parte dispositiva decía:

"FALLAMOS: Con estimación parcial del recurso de apelación interpuesto, debemos revocar y revocamos la sentencia recurrida, dictada por el Juzgado de lo Mercantil nº 1 de A Coruña, en el sentido de rebajar la cantidad a devolver por la entidad ALFREDO FENOLLAR, S.A. a 71.819,23 euros, y la que deben devolver los cónyuges D. Baldomero y Dª María Virtudes a la de 42.515,58 euros, ratificándose la sentencia apelada en el resto de sus pronunciamientos, todo ello sin imposición de las costas de la alzada.

Procedase a la devolución del depósito constituido".

Interposición y tramitación del recurso de casación.

Quinto.

El Procurador D. Javier Carlos Sánchez García en nombre y representación de MARTINSA-FADESA, S.A., interpuso recurso de casación ante la antedicha Audiencia Provincial, basándose en los siguientes motivos:

"PRIMERO. - Infracción por la sentencia recurrida del art. 1106 del Cc . La sentencia infringe la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo (SSTS entre otras que se citan en el desarrollo del motivo, de 5 de

<http://civil-mercantil.com/>

junio de 2008 , 8 de julio de 1996 y 20 de julio de 2011) que requiere la acreditación como muy probable de los lucros cesantes cuya indemnización se solicita por dicho artículo.

SEGUNDO.

Infracción por la sentencia recurrida del art. 1122.5ª del Cc , aplicable por remisión del art. 1123 II del mismo Código . La sentencia vulnera la jurisprudencia sobre la regla legal mencionada (SSTS de 6 de octubre de 1986 , 14 de junio de 1989 y 1 de julio de 2005).

TERCERO.

Infracción por la sentencia recurrida del art. 1107 del Cc . La Jurisprudencia infringida por la sentencia que se contiene en las SSTS de 23 de octubre de 1984 , 24 de febrero de 1993 y 17 de marzo y 20 de julio de 2011 , sobre la regla de imputación al deudor de buena fe de sólo los daños previsibles al tiempo de constituirse la obligación.

CUARTO.

La sentencia recurrida infringe el art. 1184 del Cc . Infracción de la jurisprudencia del Tribunal Supremo (SSTS de 23 de diciembre de 1988 , 23 de octubre de 1990 , 4 de marzo de 1991 , 24 de febrero de 1993 , 7 de febrero de 1994 , 20 de octubre de 1997 , 30 de abril de 2004 y 9 de octubre de 2006) al considerar que es un deudor incumplidor a título de culpa el que no cumple como consecuencia de hallarse en concurso de acreedores.

QUINTO.

Infracción del art. 84.2.6º de la Ley Concursal . La consideración como crédito contra la masa del crédito indemnizatorio surgido de la resolución instada por condición resolutoria preexistente al concurso conculca la doctrina del Tribunal Supremo sobre la aplicación del art. 84 de la Ley Concursal (SSTS de 3 de octubre de 2011 , 6 de abril de 2011 , 3 de marzo de 2011 , 31 de enero de 2011 , 20 de septiembre de 2009 y 1 de septiembre de 2009)."

Sexto.

Por Diligencia de Ordenación de 30 de enero de 2012, la Audiencia Provincial de A Coruña, Sección 4ª, tuvo por interpuesto el recurso de casación, y acordó remitir las actuaciones a la Sala Primera del Tribunal Supremo emplazando a las partes para comparecer por término de treinta días.

Séptimo.

Recibidas las actuaciones en esta Sala, comparecen como partes recurrentes el Procurador D. Ignacio Melchor Orduña en nombre y representación de MARTINSA-FADESA, S.A.. Y, como recurridos, la Procuradora Dª. Isabel Afonso Rodríguez en nombre y representación de ALFREDO FENOLLAR S.A., Baldomero y Dª María Virtudes .

Octavo.

Esta Sala dictó Auto de fecha 18 de septiembre de 2012 , cuya parte dispositiva es como sigue:

" 1º) ADMITIR EL RECURSO DE CASACIÓN interpuesto por la representación procesal de SOCIEDAD MARTINSA-FADESA, S.A. contra la sentencia dictada con fecha 12 de diciembre de 2011, por la

<http://civil-mercantil.com/>

Audiencia Provincial de A Coruña (Sección Cuarta), en el rollo de apelación nº 579/2011 , dimanante del procedimiento concursal nº 1609/2010 del Juzgado de lo Mercantil nº 1 de A Coruña.

2º) Y entréguese copia 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 Secretaria."

Decimotercero.

La representación procesal ALFREDO FENOLLAR, S.A., D. Baldomero y Dª María Virtudes presentó escrito oponiéndose al recurso de casación interpuesto.

Decimocuarto.

Al no solicitarse por ninguna de las partes personadas, la celebración de vista pública, se señaló por Providencia de 3 de diciembre de 2013, para votación y fallo el día 15 de Enero de 2014, 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.

1. Los actores, la entidad mercantil ALFREDO FENOLLAR, S.A. y los consortes D. Baldomero y Dª María Virtudes (en adelante, los actores o demandantes), promovieron un incidente concursal pretendiendo la resolución de los contratos de compraventa suscritos como vendedores y FADESA, hoy MARTINSA-FADESA, como compradora, en concurso de acreedores, en virtud de condición resolutoria expresa prevista en los contratos de compraventa por incumplimiento del pago del precio. Como consecuencia de la resolución, solicitaron la devolución por la demandada de las fincas vendidas, así como, en concepto de indemnización de daños y perjuicios, una suma dineraria comprensiva de la diferencia entre el precio pactado en la compraventa y el valor actual de las fincas, deduciendo de dicho importe, mediante compensación, la parte del precio recibido que deben devolver a la concursada.

La concursada y la administración concursal contestan la demanda allanándose a la resolución de las compraventas pero oponiéndose a la indemnización por daños y perjuicios.

2. El Juzgado de lo Mercantil número uno de A Coruña dictó sentencia el 30 de mayo de 2011 , en la que declaró válidamente resueltos los contratos de compraventa de inmuebles por virtud de la condición resolutoria explícita pactada por las partes, ejercitada tempestivamente por los vendedores, con obligación de éstos de restituir al comprador, MARTINSA-FADESA, la totalidad de las sumas recibidas a cuenta del precio.

Según se razonó en la sentencia, las partes no discuten la resolución de los dos contratos de compraventa. El litigio se limita a decidir sobre los efectos que deben anudarse a la resolución operada. Por tratarse de un pacto de " lex comisoria " prevista en los artículos 1504 y 1123 Cc , señaló la sentencia que debe apreciarse directamente el precepto en sus propios términos y ninguna indemnización ha de ser recogida a favor de los actores, puesto que la resolución " resulta del cumplimiento de una condición resolutoria explícita a su vez derivada del hecho objetivo de la ineffectividad de los dos pagarés " de vencimiento posterior al auto de declaración de concurso, sin consideración alguna de culpa de la deudora.



<http://civil-mercantil.com/>

A falta de pacto que ampare su pretensión indemnizatoria, la sentencia de primer grado señaló que tampoco debe reconocerse compensación alguna por la supuesta pérdida de valor de los inmuebles, puesto que el art. 1123 Cc remite, en cuanto a pérdida, deterioro o mejora de la cosa, a las disposiciones del art. 1122 Cc , y éste ya establece que, si la cosa se deteriora sin culpa del deudor, el menoscabo es de cuenta del acreedor. Una pérdida de valor por circunstancias del mercado no es lo mismo que un deterioro; pero si las mejoras que hubiera podido experimentar la cosa por el mero transcurso del tiempo deben ceder a favor del acreedor (art. 1122.5º Cc), es del todo punto lógico aplicar la solución correlativa a las pérdidas de valor de mercado de los inmuebles.

3. La sentencia fue recurrida en apelación por los actores, correspondiendo su conocimiento a la Sección 4ª de la Audiencia Provincial de A Coruña, que dictó sentencia, estimando parcialmente el recurso, cuyo fallo ha sido transcrito en los Antecedentes de hecho 4, ut supra , de esta resolución.

La estimación del recurso descansó en la aplicación de lo previsto en los arts. 1103 y 1107 Cc .

La sentencia recurrida parte de la premisa de que el comprador incumplidor fue un deudor de buena fe, pues realizó las actuaciones precisas para la recalificación de los terrenos vendidos, y que, en el momento de contratar (año 2005), no fue consciente de la existencia de una posible crisis del sector inmobiliario. Por tanto, debe responder el deudor de buena fe de los daños y perjuicios previstos o que hayan podido preverse al tiempo de constituirse la obligación, de acuerdo con la doctrina de esta Sala (entre otras, STS de 29 de marzo de 2001).

Según se razona en la sentencia recurrida, el juicio de previsibilidad (del art. 1103 Cc) sirve para determinar si el demandado debe ser considerado responsable del daño a tenor de los arts. 1101 y 1104 Cc , mientras que el juicio de previsibilidad que contempla el art. 1107 Cc sirve para determinar qué consecuencias dañosas son susceptibles de comprenderse en el ámbito del resarcimiento. En el caso concreto, dice, el perjuicio económico es el del precio del contrato que dejaría de percibir el acreedor. Pero lo que era difícilmente previsible, señala, es que, como consecuencia de la crisis económica, el valor de las fincas descendiera en porcentajes de más del 300 %, de forma tal que la devolución del importe del precio percibido es superior el valor actual de las fincas. Son daños notoriamente superiores a la previsión de las partes, por lo que la determinación del " quantum respondeatur " puede hacerse por la vía del art. 1107 Cc , o en cualquier caso, por la del art. 1103 Cc . Y concluye: ... " reputamos que se podría considerar previsible y además es equitativo una oscilación del precio de la cosa vendida, al tiempo de concertarse el contrato, que ciframos en un 25 %, de ahí que valoremos el daño derivado del incumplimiento de la compraventa celebrada por la sociedad actora en 431.338,14 euros (25% de 1.725.352,59 euros), y con respecto a las fincas de los actores en 258.485,04 euros (25% de 1.033.940,16 euros), que deberán ser descontados del precio a devolver por los actores, más los gastos sufridos derivados de las operaciones frustradas antes reseñados, sin que nos encontremos ante la liquidación derivada de una misma obligación contractual y no de obligaciones de distinto origen, que son además créditos contra la masa".

Segundo. *Los motivos de casación.*

Se articulan cinco motivos a través de los cuales el recurrente trata de poner de manifiesto que, resuelto el contrato, por aplicación de la condición resolutoria expresa (ex art. 1123 Cc), no es de aplicación el art. 1124 Cc , el deudor debe devolver las fincas objeto de compraventa, con las consecuencias que se anudan a su condición de buena fe previstas en el art. 1122.5º Cc , atendida su situación de no poder pagar (art.1184 Cc , imposibilidad del cumplimiento de la prestación), y que el reconocimiento de una indemnización con cargo a la masa es contrario al art. 84.2.6 LC .

<http://civil-mercantil.com/>

Si bien los motivos serán seguidamente expuestos por el orden en que aparecen formulados, por razones de sistemática jurídica son tratados, alterando su orden, y conjuntamente tres de ellos por su conexidad.

Se articulan del modo literal siguiente:

El motivo primero tiene el siguiente encabezamiento: " Infracción por la sentencia recurrida del art. 1106 del Cc . Interés casacional: la sentencia infringe la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo (SSTS, entre otras que se citan en el desarrollo del motivo, de 5 de junio de 2008 , 8 de julio de 1996 y 20 de julio de 2011) que requiere la acreditación como muy probable de los lucros cesantes cuya indemnización se solicita por dicho artículo".

En este motivo la parte recurrente considera que lo concedido por la sentencia recurrida es un lucro cesante que no puede considerarse acreditado conforme al curso regular de los negocios, ni se ha acreditado prueba sobre tal concepto.

El motivo segundo tiene el siguiente encabezamiento: " Infracción por la sentencia recurrida del art. 1122.5ª del Cc , aplicable por remisión del art. 1123.II del mismo Código . Interés casacional: la sentencia vulnera la jurisprudencia sobre la regla general mencionada (SSTS de 6 de octubre de 1986 , 14 de junio de 1989 y 1 de julio de 2005)".

En este motivo la parte recurrente muestra su disconformidad con la inaplicación del art. 1123 del Cc al no equiparar deterioro con depreciación y considera que si los aumentos de valor, según jurisprudencia, benefician al acreedor también debe ocurrir lo mismo con las depreciaciones . Examina, reproduce y comenta la jurisprudencia invocada.

El motivo tercero tiene el siguiente encabezamiento: "I nfracción por la sentencia recurrida del art. 1107 del Cc . Interés casacional: la Jurisprudencia infringida por la sentencia que se contiene en las SSTS de 23 de octubre de 1984 , 24 de febrero de 1993 y 17 de marzo y 20 de julio de 2011 , sobre la regla de imputación al deudor de buena fe de sólo los daños previsibles al tiempo de constituirse la obligación".

Partiendo del reconocimiento por la sentencia recurrida que MARTINSA-FADESA es un deudor incumplidor de " buena fe " y que el art. 1122 Cc es inaplicable, pues la sentencia entiende que la " depreciación" económica de los inmuebles no es un " deterioro ", acude directamente a los arts. 1103 y 1107 Cc , concluyendo que lo previsible era una disminución del valor de los activos adquiridos, si bien la limita en un 25 %.

El motivo cuarto tiene el siguiente encabezamiento: " La sentencia recurrida infringe el art. 1184 del Cc . Interés casacional: infracción de la jurisprudencia del Tribunal Supremo (SSTS de 23 de diciembre de 1988 , 23 de octubre de 1990 , 4 de marzo de 1991 , 24 de febrero de 1993 , 7 de febrero de 1994 , 20 de octubre de 1997 , 30 de abril de 2004 y 9 de octubre de 2006) al considerar que es un deudor incumplidor a título de culpa el que no cumple como consecuencia de hallarse en concurso de acreedores".

En este motivo la parte recurrente considera que no debe indemnizarse por daños y perjuicios en supuestos de incumplimiento por imposibilidad legal, como es la declaración del concurso, ya que el deudor concursado no puede cumplir la deuda cuando ésta es de vencimiento postconcurso. Y los créditos, todos los incumplidos tras la declaración de concurso, de seguirse la tesis de la sentencia, deberían comunicarse como créditos contingentes por daños y perjuicios derivados del futuro e inevitable incumplimiento.



<http://civil-mercantil.com/>

El motivo quinto tiene el siguiente encabezamiento: " Infracción del art. 84.2.6º de la Ley Concursal . Interés casacional: la consideración como crédito contra la masa del crédito indemnizatorio surgido de la resolución instada por condición resolutoria preexistente al concurso, conculca la doctrina del Tribunal Supremo sobre la aplicación del art. 84 de la Ley Concursal (SSTS de 3 de octubre de 2011 , 6 de abril de 2011 , 3 de marzo de 2011 , 31 de enero de 2011 , 20 de septiembre de 2009 y 1 de septiembre de 2009)."

En este motivo se discute la infracción de la normativa concursal en que incurre la sentencia recurrida al calificar como crédito contra la masa, la indemnización que se les reconoce a los vendedores. Un crédito indemnizatorio contra la masa por incumplimiento de una obligación anterior a la declaración del concurso, supondría, dice, un derrumbamiento del sistema concursal.

Tercero. *Las razones de esta Sala para estimar el recurso de casación.*

1. Hechos probados y, a los efectos del recurso, incontrovertibles.

MARTINSA-FADESA adquirió dos suelos, en noviembre de 2005, pactándose, en ambos contratos, una condición resolutoria expresa del tenor literal siguiente: " La falta de pago de cualquiera de los pagarés descritos anteriormente a la fecha convenida dará lugar de pleno derecho a la resolución de esta compraventa; sin embargo, para que tenga lugar la resolución será preciso que la parte vendedora requiera fehacientemente de pago a la compradora por acta notarial..." .

En ambos contratos, se pactó un último plazo del precio aplazado, con vencimiento el 30 de mayo de 2010, de importes, 1.207.746,81 euros y 723.758,22 euros, respectivamente.

MARTINSA-FADESA se hallaba, desde julio de 2008, en concurso voluntario de acreedores y, por consiguiente, en situación legal de no poder hacer frente a sus obligaciones de pago. Sin embargo, cuando los vendedores ejercitan la acción resolutoria, había transcurrido el plazo de paralización de ejecuciones de garantías reales (ex art. 56.1.b), por lo que a partir de entonces no había impedimento alguno para resolver los contratos de compraventa. Los actores, ejercitando la acción derivada del art. 1123 Cc , en relación con el art. 1504 Cc , solicitaron expresamente en la demanda: 1) resolver los contratos con obligación a costa de la demandada de otorgar los documentos y realizar los actos necesarios para que la titularidad de las fincas transmitidas reviertan a favor de los vendedores; y 2) pagar, en concepto de indemnización por daños y perjuicios, unas cantidades que fueron minoradas por la sentencia recurrida, (ex art. 1103 Cc).

Por último, conviene recordar que la Sentencia de la Audiencia Provincial, en su Fundamento de Derecho Quinto párrafo quinto, estimó que MARTINSA-FADESA es un deudor de buena fe "... realizó las actuaciones precisas para la recalificación de los terrenos vendidos, y que en el momento de contratar, no era consciente de la existencia de una posible crisis del sector inmobiliario, con la rebaja tan manifiesta de los precios de las parcelas". En la sección sexta de la LC, el concurso de MARTINSA-FADESA fue calificado de fortuito.

2. Estimación de los motivos segundo, tercero y cuarto.

Tratándose de un deudor de buena fe, los daños y perjuicios de que responde son los previstos o que hayan podido preverse al tiempo de constituirse la obligación y que sean consecuencia necesaria de su falta de cumplimiento, conforme previene el art. 1107 Cc .

La sentencia recurrida entiende que no es de aplicación el art. 1122.3 Cc , pese a la remisión que al mismo establece el art. 1123.II Cc , pues la depreciación o desvalorización de los bienes inmuebles,



<http://civil-mercantil.com/>

señala, no es equiparable al deterioro a que se refiere este último precepto (Fundamento de derecho cuarto, párrafo segundo).

En todo caso, en el supuesto concreto, los daños y perjuicios de los que deba responder el deudor de buena fe son " aquellos que estuvierendentro de la órbita del contrato o del fin de protección de intereses amparados por el mismo " (STS núm. 190/2011, de 17 de marzo , Fundamento de Derecho Octavo). Y parece evidente que en 2005, año en el que se contrató la compraventa de suelos, el ciclo alcista del sector inmobiliario que le precedió durante la última década (1997-2006), no podía hacer prever la magnitud de lo que ha venido en llamarse comúnmente como " burbuja inmobiliaria ", con un alcance que, todavía hoy, no se puede afirmar que haya terminado. Buena prueba de ello es que desde finales de 2007 y durante los dos años siguientes, inmobiliarias, promotoras, y constructoras relacionadas con el sector, se vieron obligadas a presentar concurso -es el caso de MARTINSA-FADESA, entre las más importantes-, refinanciar su deuda financiera, enajenar activos, convenir daciones en pago, etc...

Por ello, como señala la STS antes citada " el deudor no doloso que ha lesionado el interés del acreedor responde frente a él no, sin más, por todas las consecuencias imaginables de su conducta contraria al contrato, sino sólo por las pérdidas que se irroguen a los intereses del acreedor protegidos por medio del propio contrato, que son las que, además de previsibles, sean consecuencia necesaria de la falta de cumplimiento ".

La capacidad normativa de las partes (art. 1255) juega un papel importante en materia de responsabilidad obligacional. Cabe que las partes pacten la extensión de responsabilidad inherente a la obligación incumplida, no sólo por dolo o culpa, sino incluso en caso fortuito.

Nada de ello se contempló en el contrato. Si se hubiera considerado por los actores que la restitución recíproca de las prestaciones a que se refiere el art. 1123.I Cc podía tener el efecto perverso de que su prestación (devolución del precio) iba a ser superior a la que recibía del deudor (los suelos), podían haber exigido su cumplimiento, pues los contratos de compraventa no contemplaban estipulaciones de compensación por daños y perjuicios, bien en forma de cláusula penal (ex art. 1152 Cc) o meramente indemnizatorias, moderables o no (art. 1124 Cc).

Razones de mercado, pero ajenas al contrato, han provocado la ruina del sector inmobiliario. Puede existir, por ello, una alteración de circunstancias que modifica la proporción o el equilibrio de las prestaciones, frustrando el fin económico del contrato. Lo que no debe soportar el deudor de buena fe son los daños y perjuicios que esta alteración de circunstancias provoca al acreedor.

No puede graduarse hasta el punto de fijar un nivel de responsabilidad con fórmulas equitativas, cuando las causas que motivaron los daños son ajenas al contrato, y sobre las que el deudor, incumplidor de buena fe, no ejerce ningún control (STS de 24 de febrero de 1993).

Y todo ello sin perjuicio de que se satisfaga por MARTINSA-FADESA los gastos sufridos derivados de las operaciones resueltas (14.448,41 € y 9.181,47 €) a que se refiere la sentencia recurrida.

La estimación de los motivos examinados, que suponen la estimación del recurso, hace innecesario el examen de los restantes motivos.

Cuarto. Régimen de costas

No procede imponer las costas ocasionadas por el recurso de apelación, ni las originadas en el recurso de casación, con devolución del depósito constituido.



<http://civil-mercantil.com/>

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

FALLAMOS

Estimamos el recurso de casación interpuesto por MARTINSA-FADESA, S.A.. contra la sentencia de la Audiencia Provincial de A Coruña, Sección 4ª, de fecha 12 de diciembre de 2011, en el Rollo 579/2011 , que casamos y anulamos y, en su lugar, confirmamos la sentencia dictada por el Juzgado de lo Mercantil nº 1 de A Coruña de fecha 30 de mayo de 2011 , en el incidente concursal 1609/2010.

No se imponen costas en ninguna de las instancias y no procede imponer las ocasionadas en el recurso de casación, con devolución del depósito constituido.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos .- Jose Ramon Ferrandiz Gabriel.- Antonio Salas Carceller.- Ignacio Sancho Gargallo.- 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.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.

CEF.-

**Revista práctica del
Derecho CEFLegal.-**



<http://civil-mercantil.com/>