

## **SAP de Bizkaia de 7 de diciembre de 2000**

En Bilbao, a siete de diciembre de dos mil.

Vistos en grado de apelación ante la Audiencia Provincial de Bilbao, Sección Cuarta, integrada por los Ilmos. Srs. Magistrados, los presentes autos de Juicio de Menor Cuantía nº 247/97, procedentes del Juzgado de 1ª Instancia nº 2 de Durango y seguidos entre partes: Como apelantes D. Armando y D. Nuria representados por el Procurador Sr. Bartau Rojas y dirigidos por el Letrado Sr. Arzanegui Bareño; como apelado que se adhiere al recurso D. Iván representado por el Procurador Sr. Ors Simón y dirigido por el Letrado Sr. Zabala Fernández y D. Lucio (recurrido no personado).

SE ACEPTAN y se dan por reproducidos en lo esencial, los antecedentes de hecho de la sentencia impugnada en cuanto se relacionan con la misma.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO.-La Sentencia de instancia de fecha 9 de Septiembre de 1.999 es de tenor literal siguiente:

"FALLO: En atención a lo expuesto acuerdo que:

1º Don Armando y Dª. Nuria deberán abonar a Don Iván los intereses devengados por el precio de la venta (7.500.000 ptas.), desde el 30 de septiembre de 1.997 hasta el 15 de Enero de 1.998.

2º Que no ha lugar a estimar la pretensión de Iván respecto de la reclamación de daños y perjuicios contra Armando y Nuria

SEGUNDO.- Publicada y notificada dicha Resolución a las partes litigantes, por la representación de D. Armando y de Dª. Nuria se interpuso en tiempo y forma recurso de apelación que, admitido por el Juzgado de Instancia y tramitado en legal forma ha dado lugar a la formación del presente rollo, al que ha correspondido el nº 608/99 de Registro y que se ha suscitado con arreglo a los trámites de los de su clase y por la representación de D. Iván se formuló adhesión al recurso.

TERCERO.- Hecho el oportuno señalamiento y la vista del recurso, se celebró ante la Sala el pasado día 22 de Noviembre de 2000 en cuyo acto:

El Letrado apelante solicita la estimación del recurso, la revocación de la Sentencia de instancia y se dicte otra por la que se desestime la petición deducida por el Sr. Iván. Con imposición de costas al apelado.

El Letrado apelado solicita la desestimación del recurso de apelación de contrario y la estimación de la adhesión formulada en los términos interesados, revocándose la Sentencia y se dicte una nueva por la que se estime íntegramente la demanda incidental formulada en su día.

Terminado el acto, quedaron las actuaciones sobre la mesa del Tribunal para la deliberación y resolución.

CUARTO.-En la tramitación del presente recurso se han observado las prescripciones legales.

Ha sido Ponente para este trámite el Ilmo. Sr. Magistrado D. ANTONIO GARCÍA MARTÍNEZ.

### **FUNDAMENTOS JURÍDICOS**

PRIMERO.- El recurso interpuesto por la parte incidentada contra la sentencia de instancia alega como primer motivo de apelación la infracción de los *artículos 1.303 y 451 del Código Civil*, pues, según señala, tan sólo resulta deudor de los intereses el poseedor de mala fe, lo que no resulta predicable de los vendedores que actuaron, en todo momento, de buena fe. El motivo se sustenta, como es de ver, en la normativa común, lo que presupone, en cuanto se recurre al Código Civil como supletorio, asumir, en los términos del *artículo 3 de la Ley del Derecho Civil Foral del País Vasco*, que, para resolver la cuestión, no existe norma foral aplicable, consideración que no compartimos, dados los términos en que se expresa el párrafo segundo del *artículo 123 de Ley Foral*, a tenor del cual "Cuando se diere lugar a la saca, el tronquero deberá consignar en el Juzgado el precio en que se valore la raíz, sobre el cual tendrá el comprador preferencia respecto de cualquier otro acreedor del vendedor para reintegrarse del precio de su compra con sus intereses", de lo que se deduce, sin distingos de ningún orden, dado que la Ley no los establece, el derecho del comprador a la restitución, tanto del precio satisfecho, como de sus intereses.

El segundo motivo de apelación controvierte el "dies a quo" tomado en consideración por la sentencia para el devengo de los intereses señalando que lo trascendente al efecto es determinar cuándo nace la obligación de devolver el precio, y que esto lo resuelve el *artículo 1.303 del Código Civil* al establecer que el deber de restitución surge cuando se declara la nulidad de la obligación, por tanto, según concluye la parte recurrente, cuando la sentencia declarando la nulidad deviene firme. Tampoco compartimos este argumento. Del párrafo segundo del *artículo 123 de la Ley Foral*, que, insistimos, es el aplicable al supuesto, lo único que se deduce es que el derecho del comprador a reintegrarse del precio de su compra con sus intereses no se produce, como por otro lado resulta lógico, hasta que se da lugar a la saca, ahora bien, esto no significa que los intereses a reintegrar tan sólo sean los devengados desde que se reconoce y admite la misma. Lo que tampoco resulta del *artículo 1.303 del Código Civil* que se trae a colación, pues la liquidación de la situación contractual derivada de la nulidad exige, dado que "quod nullum est nullum producit efectum", la vuelta al estado jurídico preexistente, esto es, el restablecimiento del anterior "statu quo" o restauración de la situación primitiva, con restitución -salvedad hecha ahora, por irrelevante a lo que se razona, el carácter de la posesión de quienes devienen restituyentes- de las cosas que hubiesen sido materia del contrato, con sus frutos, y el precio con los intereses, bien entendido que se trata de los frutos e intereses, desde que la cosa y el precio fueron entregados, y no desde que la nulidad fue declarada, lo que sería tanto como admitir,

aun siendo el contrato nulo, la producción, al menos durante un periodo tiempo, de ciertos efectos contractuales, tolerando, por otro lado, un claro enriquecimiento injusto a favor de la parte vendedora que obteniendo o pudiendo obtener del precio satisfecho y desde que el mismo le fue entregado el correspondiente rendimiento o fruto civil consistente en los intereses, haría suyos los producidos hasta la declaración de la nulidad, resultando obligada a satisfacer tan sólo los susceptibles de producirse desde la declaración de aquélla.

El tercer y último motivo de apelación señala como infringido el *artículo 1.308 del Código Civil*, por cuanto que, según se afirma, el comprador no acredita haber procedido a la restitución de la finca. También este motivo, como los anteriores, está abocado al fracaso. Ciertamente es que mientras uno de los contratantes no realiza la devolución de aquello a lo que viene obligado en virtud de la declaración de nulidad, no está en disposición de compeler al otro a que cumpla por su parte lo que le incumbe, pero no lo es menos que resulta un contrasentido que la parte vendedora, alegando, en este extremo, el incumplimiento de la compradora, se avenga a la restitución del precio y no de los intereses, pues de concurrir aquél no vendría obligada, ciertamente, a la reintegración de los intereses, pero tampoco a la del precio satisfecho, cuya devolución tan sólo se explica admitiendo la correlativa devolución de la cosa vendida, por lo que no tiene ningún sentido que la parte recurrente admitiendo la restitución de la prestación principal -la devolución del precio-, niegue o cuestione, contradiciendo abiertamente sus propios actos, la de la prestación accesoria -la devolución de los intereses.

SEGUNDO.- Habiéndose adherido a la apelación la parte incidentante procede que examinemos ahora las razones aducidas por la misma para interesar la revocación de la sentencia en los extremos que considera perjudiciales, a saber, la no concesión de los intereses devengados por el precio de la compraventa desde la fecha en que el mismo fue satisfecho, así como, la desestimación de la reclamación formulada por daños y perjuicios.

Lo anteriormente razonado responde a la primera cuestión, que debe ser resuelta en sentido favorable a la adhesión, pues, como se señalaba, del párrafo segundo del *artículo 123 de la Ley Foral* se desprende que el comprador debe ser reintegrado "del precio de su compra con sus intereses", debiendo entenderse devengados los intereses desde que el precio fue recibido por la parte vendedora y no desde que se dio lugar a la saca.

En relación con la segunda, el párrafo tercero del *artículo 123 de la Ley Foral*, tan sólo establece, que las cuestiones entre el vendedor y el comprador, relativas a la responsabilidad por daños y perjuicios, serán resueltas en periodo de ejecución, y en pieza separada, por los trámites de los incidentes, por lo que consideramos que resulta de aplicación el *artículo 1.101 del Código Civil*, al tratarse de la norma que disciplina la genérica responsabilidad obligacional, cuando la obligación que se infringe estaba previamente constituida, por contrato, ley o cuasicontrato, lo que ya pone de manifiesto la responsabilidad en el caso de la parte vendedora al incumplir la obligación legal que sobre la misma pesaba, a tenor de lo establecido por el *artículo 116 de la Ley Foral*, y en cuanto pretendía enajenar bienes sujetos a saca foral, de practicar notarialmente el llamamiento a los parientes tronqueros, dándoles la oportunidad de ejercitar su derecho de adquisición preferente, obligación que no cabe desconocer apelando a la ignorancia del mandato legal, dado que, según dispone el *artículo 6.1 del Código Civil*, la

ignorancia de la leyes no excusa su cumplimiento y, además, en la escritura notarial, y dando cumplimiento a lo requerido por el *artículo 122 de la Ley Foral*, se hace constar que no se dieron los llamamientos, mención significativa por si sola de la existencia de la omisión y que descarta como tal la alegación de desconocimiento o ignorancia de la obligación omitida. No pudiendo considerarse enervada dicha responsabilidad por la propia actuación de la parte compradora al no exigir a la vendedora la práctica de los llamamientos, pues la Ley no le impone tal deber, pesando la obligación sobre la parte vendedora y no sobre la compradora que, por otro lado, no tiene por qué averiguar ni saber, y en el caso ninguna constancia hay de que lo supiese, si existen parientes tronqueros que, por no haber renunciado el derecho de adquisición preferente (*artículo 112, párrafo tercero de la Ley Foral*), están en disposición de ejercer la saca foral.

En relación con las cantidades reclamadas, se rechazaron por la parte incidentada en el acto de la vista del recurso las relativas al impuesto de transmisiones y las correspondientes a los gastos de Abogado y Procurador, sin especificarse nada en cuanto a los gastos registrales y notariales, cuya indemnización procede, en todo caso, por ser gastos derivados del contrato, a cargo del comprador y consecuencia de actuaciones tan usuales y absolutamente razonables, como la formalización de la compraventa en escritura pública y la inscripción registral de la adquisición. Los gastos generados por el abono del impuesto de transmisiones patrimoniales no ha lugar a indemnizarlos, dado que la cantidad satisfecha, como señala la parte incidentada, puede ser recuperada por la parte incidentante de conformidad con lo prevenido en el artículo 58, de la Norma Foral 3/89, de 23 de marzo, del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados. Los gastos causados por honorarios de Abogado y Procurador, en cuanto que derivados del proceso de saca foral en el que compareció el comprador allanándose a la demanda antes de contestarla y evitando de esta suerte la imposición de costas, consideramos, por el contrario, que sí deben ser indemnizados por la parte vendedora, pues la promoción del proceso es, según resulta del párrafo primero del *artículo 123 de la Ley Foral*, la consecuencia necesaria del ejercicio del derecho de saca por el tronquero que, ostentando un derecho preferente al del adquirente y al haberse enajenado el bien raíz por la parte vendedora sin practicar el previo y preceptivo llamamiento, solicita, en el juicio ordinario promovido contra el vendedor y el comprador, la nulidad de la enajenación y la adjudicación de la finca por su justa valoración.

TERCERO.- En definitiva, que procede la desestimación del recurso de apelación y la estimación parcial de la adhesión, en el único sentido de establecer como "dies a quo" del devengo de intereses el 17 de abril de 1.997 y de condenar a D. Armando y D a Nuria a satisfacer a D. Iván la suma de 261.034 pesetas; y todo ello sin verificar expresa condena en las costas de esta alzada, a salvo las derivadas de la apelación principal que se imponen a la parte apelante.

En atención a lo expuesto

En virtud de la Potestad Jurisdiccional que nos viene conferida por la Soberanía Popular y en nombre de S.M. el Rey.

## FALLAMOS

Que desestimando el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de D. Armando y D<sup>a</sup> Nuria contra la sentencia dictada por el Juzgado de 1<sup>a</sup> Instancia n<sup>o</sup> 2 de los de Durango, con fecha de 9 de septiembre de 1.999, en los autos de juicio de menor cuantía n<sup>o</sup> 247/97 y estimando parcialmente la adhesión promovida por la representación procesal de D. Iván, debemos revocar y revocamos parcialmente la sentencia apelada en el único sentido de establecer como "dies a quo" del devengo de intereses a que se refiere el Fallo de la resolución en su extremo 1<sup>o</sup> el 17 de abril de 1.997 y de condenar a D. Armando y D<sup>a</sup> Nuria a satisfacer a D. Iván la suma de 261.034 pesetas, confirmándola en lo demás; y todo ello sin verificar expresa condena en las costas de esta alzada, a salvo las derivadas de la apelación principal que se imponen a la parte apelante.

Así, por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACION.- Dada y pronunciada la anterior Sentencia por los Ilmos. Sres. Magistrados que la firman y leída por el Ilmo. Magistrado Ponente el día 19 de diciembre de 2.000, de lo que yo la Secretario certifico.