



www.civil-mercantil.com

TRIBUNAL SUPREMO

Sentencia 274/2015, de 28 de mayo de 2015

Sala de lo Civil

Rec. n.º 1703/2013

SUMARIO:

Contrato de mediación y asesoramiento en la compra de un paquete de inmuebles. Reclamación de honorarios. Moderación por negligencia en la prestación de asesoramiento. Responsabilidad contractual derivada del incumplimiento de la obligación. El demandado no puede oponerse al cumplimiento de la contraprestación, en aquella parte en que dicha contraprestación retribuye proporcionalmente la prestación parcialmente ejecutada de acuerdo a la programación del contrato, sin embargo, si puede oponerse al cumplimiento de la contraprestación que retribuya la parte de la prestación que ha resultado incumplida, o deficientemente cumplida. La Audiencia analiza con detalle la responsabilidad contractual derivada del incumplimiento de la obligación, destacando como la parte actora reconoció que sus honorarios incluían tanto la mediación como el asesoramiento de la inversión en aspectos cruciales como eran la rentabilidad esperada y la garantía de la misma. De la prueba practicada se constata una clara negligencia de la parte actora en la prestación de asesoramiento a la que venía obligada, pues su dictamen no estaba sustentado en la diligencia profesional que cabe esperar de su actuación, sino en meras impresiones u opiniones personales. De forma que, teniendo en cuenta esta falta de diligencia, considera procedente fijar en un 50% de los honorarios reclamados la cuantía a percibir por la actora. La ponderación, por tanto, concuerda con la responsabilidad contractual derivada del incumplimiento de la obligación en el presente caso, tanto respecto de la negligencia como criterio de imputación de la responsabilidad, como de adecuación a la contraprestación de la retribución por la actividad efectivamente realizada de acuerdo con lo programado en el contrato, esto es, la de mediación.

PRECEPTOS:

Código Civil, art. 1.103.

Ley 1/2000 (LEC), art. 477.2.2.º.

PONENTE:

Don Francisco Javier Orduña Moreno.

SENTENCIA

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

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Magistrados al margen indicados, el recurso de casación interpuesto contra la sentencia dictada en recurso de apelación núm. 91372011 por la Sección 11ª de la Audiencia Provincial de Barcelona, como



www.civil-mercantil.com

consecuencia de autos de juicio ordinario núm. 171/2010, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia número 4 de Rubí, cuyo recurso fue interpuesto ante la citada Audiencia por el procurador don Pedro Manuel Adán Lezcano en nombre y representación de FORCADELL INMOBILIARIA S.L., compareciendo en esta alzada en su nombre y representación en calidad de recurrente y el la procuradora doña Blanca M^a Grande Pesquero en nombre y representación de SABADELL BS INMOBILIARIO FII, en calidad de recurrido.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

La procuradora doña María Luisa Rodríguez Soria, en nombre y representación de FORCADELL INMOBILIARIA DE EMPRESA, S.L. interpuso demanda de juicio ordinario, contra SABADELL BS INMOBILIARIO FONDO DE INVERSIÓN INMOBILIARIO y alegando los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al Juzgado se dictara sentencia por la que: "...se condene a la demandada SABADELL BS INMOBILIARIO FONDOS DE INVERSIÓN INMOBILIARIO al pago a mi principal del importe de NOVECIENTOS CUATRO MIL OCHOCIENTOS EUROS (904.000,00 €), así como a los intereses desde la interpelación judicial y a las costas del presente procedimiento".

Segundo.

El procurador don Vicente Ruiz Amat, en nombre y representación de BANSABADELL INVERSIÓN, S.A., contestó a la demanda y oponiendo los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al Juzgado dictase en su día sentencia por la que: "...se desestime íntegramente la demanda, se absuelva a mi representada y se impongan las costas a la parte actora, por imperativo legal" .

Tercero.

Previos los trámites procesales correspondientes y práctica de la prueba propuesta por las partes y admitida, el ilmo. sr. Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia número 4 de Rubí, dictó sentencia con fecha 30 de diciembre de 2010 , cuya parte dispositiva es como sigue: "...ESTIMO PARCIALMENTE la demanda formulada por la Procuradora doña M^a Luisa Rodríguez Soria, en nombre y representación de Forcadell Inmobiliaria de Empresa S.L. contra BanSabadell Inversión S.A. y condeno a ésta al pago a la actora de 452.400 euros, más los intereses legales desde la interpelación judicial.

Condeno a ambas partes al pago e las costas causadas cada una a su instancia y las comunes por mitad".

Cuarto.

Interpuesto recurso de apelación por la representación procesal de Forcadell Inmobiliaria de Empresa S.L.. Por el procurador don Vicente Ruiz Amat en nombre y representación de BANSABADELL INVERSIÓN, S.A., la Sección 11^a de la Audiencia Provincial de Barcelona, dictó sentencia con fecha 30 de mayo de 2013 , cuya parte dispositiva es como sigue: FALLAMOS: "...Que desestimando el recurso de apelación interpuesto por Forcadell



www.civil-mercantil.com

Inmobiliaria de Empresa S.L. y el sustanciado por BANSABADELL INVERSIÓN, S.A., S.G.I.I.C, Sociedad Unipersonal, contra la sentencia dictada en fecha 30 de diciembre de 2010 por el Juzgado de Primera Instancia nº 4 de Rubí , en los autos de que el presente rollo dimana, debemos confirmar y confirmamos la misma, imponiendo las costas de los recursos de apelación respectivamente a los apelantes".

Quinto.

Contra la expresada sentencia interpuso recurso de casación la representación procesal de FORCADELL INMOBILIARIA, S.L. con apoyo en el siguiente MOTIVO :

Único.

Artículo 477.2.2º de la LEC 2000 . Ley 37/2011 y artículo 1103 CC .

Sexto.

Remitidas las actuaciones a la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, por auto de fecha 17 de junio de 2014 se acordó admitir el recurso interpuesto y dar traslado a la parte recurrida para que formalizaran su oposición en el plazo de veinte días. Evacuado el traslado conferido, la procuradora doña María Blanca Grande Pesquero, en nombre y representación de BANSABADELL INVERSIÓN, S.A. SGIIC, presentó escrito de impugnación al mismo.

Séptimo.

No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 30 de abril del 2015, en que tuvo lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. Francisco Javier Orduña Moreno ,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.

1.- El presente caso plantea, como cuestión de fondo, la delimitación del daño como presupuesto de la responsabilidad contractual y, por extensión, de la posibilidad de moderación de la responsabilidad precedente de negligencia contemplada en el artículo 1103 del Código Civil ; todo ello, en el marco de una compleja relación comercial que tiene por objeto la prestación de servicios de intermediación y comercialización en régimen de venta y alquiler de locales comerciales, naves industriales y oficinas, incluía también una prestación de asesoramiento en estrategia inversora del cliente.

2. En síntesis, la mercantil FORCADELL INMOBILIARIA DE EMPRESA ,SL, instó demanda de juicio ordinario en reclamación de 904.800 euros frente a SABADELL BS INMOBILIARIO FONDO DE INVERSIÓN INMOBILIARIO (actual "BANSABADELL INVERSIÓN, SA , SOCIEDAD GESTORA DE INSTITUCIONES DE INVERSIÓN COLECTIVA"), en concepto de honorarios de intermediación en la compra de un paquete de inmuebles de la



www.civil-mercantil.com

entidad PLASTAL SPAIN , SA , con objeto de que la futura compradora obtuviera una rentabilidad.

La demandada se opuso. La sentencia de primera instancia estimó parcialmente la demanda en relación a los servicios de intermediación prestados, no así respecto de los de asesoramiento. La sentencia fue objeto de apelación por ambas partes.

La sentencia de segunda instancia desestimó ambos recursos. En suma, consideró que la obligación de la actora no era solo de mediación sino también de asesoramiento, no habiéndose cumplido la obligación con diligencia cuando no se hizo el estudio de la situación económica de Plastal, y ni siquiera se obtuvo información del Registro Mercantil, ni de los organismos competentes de Suecia para saber la situación de la matriz, pese a que se aseguraba la solvencia de Plastal. En año y medio la matriz sueca de Plastal se declaró en concurso. Por lo que, a su juicio, procede la moderación de los honorarios alcanzando tanto a la mediación porque las condiciones de la operación deberán modificarse en cuanto a rentabilidad y garantía, como a la situación de incertidumbre que ello le está generando ya que no hubo un asesoramiento adecuado al no conocerse la real situación financiera del grupo. La actora cumplió con sus funciones de mera intermediación existiendo notable negligencia en lo que iba más allá, por lo que se consideró proporcionado fijar en un 50% de los honorarios reclamados la cantidad a percibir.

3. De los antecedentes del caso ha quedado acreditado, entre otros extremos, los siguientes hechos:

A) Que los honorarios que debía percibir la actora incluían tanto la prestación de mediación, como de asesoramiento de la inversión, y que esta prestación debía atender a la rentabilidad y garantía de la inversión como parámetros esenciales.

B) Que la declaración de concurso de la matriz sueca de la mercantil "Plastal" (arrendataria) ha supuesto la consiguiente pérdida del aval solidario prestado por la misma, con una clara incidencia en el curso futuro de la ejecución del contrato.

Recurso de casación.

Segundo. Derecho de contratos. Contrato de mediación y asesoramiento en la comercialización de locales de negocio. Responsabilidad contractual por incumplimiento de la obligación e indemnización de daños y perjuicios. Artículo 1103 del Código Civil . Delimitación de planos y conceptos. Doctrina jurisprudencial aplicable.

1. La parte actora interpone recurso de casación que resulta admitido por el ordinal segundo del artículo 477.2 LEC , que desarrolla en un único motivo por aplicación indebida del artículo 1103 del Código Civil y jurisprudencia aplicable al supuesto enjuiciado. En síntesis, alega que en el presente caso no procede aplicar el artículo 1103 del Código Civil pues no se ha acreditado daño o perjuicio alguno, dado que aun no se ha producido una rebaja de la renta y tampoco un impago de la misma. Por lo que sin daño no hay responsabilidad.

En el presente caso, por la fundamentación que a continuación se expone, el motivo planteado debe ser desestimado.



www.civil-mercantil.com

2. La argumentación que desarrolla la parte recurrente no puede ser compartida por esta Sala dado que reconduce todo el ámbito de la responsabilidad contractual al plano de la indemnización de los daños contractuales donde, efectivamente, la constatación o realidad del perjuicio constituye un presupuesto del pertinente resarcimiento.

Con este planteamiento, la parte recurrente olvida el plano previo de la responsabilidad contractual que atiende al incumplimiento de la obligación, esto es, al que se deriva del incumplimiento definitivo o irregular de los deberes prestacionales programados en la relación contractual.

Plano, precisamente, que delimita el objeto del presente litigio donde la parte actora reclama la retribución de su actividad de mediación y la parte demandada opone, correlativamente, la falta de cumplimiento pleno o regular al respecto. No otra cosa viene a señalar la sentencia de primera instancia, confirmada por la Audiencia, cuando precisa que la parte demandada "opone implícitamente la exceptio no rite adimpleti contractus, es decir, la excepción de contrato no cumplido, al considerar que Forcadell incumplió sus obligaciones de asesoramiento pues recomendó la compra de los activos inmobiliarios de Plastal señalando una rentabilidad a largo plazo de la operación y una solvencia de la filial vendedora y de la matriz" (Fundamento de derecho tercero).

De forma que, si bien el demandado no puede oponerse al cumplimiento de la contraprestación, en aquella parte en que dicha contraprestación retribuye proporcionalmente la prestación parcialmente ejecutada de acuerdo a la programación del contrato, no obstante, si puede oponerse al cumplimiento de la contraprestación que retribuya la parte de la prestación que ha resultado incumplida, o deficientemente cumplida.

Este contexto interpretativo, por lo demás, concuerda con los precedentes más próximos del propio artículo 1103 del Código Civil referidos, más bien, al plano de la diligencia a emplear en el cumplimiento de determinadas obligaciones (artículo 1137 del Código Civil francés y 1224 del Código italiano de 1865).

En cualquier caso, la posible imprecisión técnica que encierra la invocación del artículo 1103, si es tomada desde el estricto ámbito de aplicación de la indemnización del daño contractual, no altera o quiebra la correcta fundamentación que realmente desarrolla la sentencia recurrida sobre el fondo de la cuestión debatida, tal y como se ha puntualizado. En efecto, la Audiencia entra a analizar con detalle la responsabilidad contractual derivada del incumplimiento de la obligación. Destacando como la parte actora reconoció que sus honorarios incluían tanto la mediación como el asesoramiento de la inversión en aspectos cruciales como eran la rentabilidad esperada y la garantía de la misma. Para concluir, acto seguido, que de la prueba practicada se constata una clara negligencia de la parte actora en la prestación de asesoramiento a la que venía obligada, pues su dictamen no estaba sustentado en la diligencia profesional que cabe esperar de su actuación, sino en meras impresiones u opiniones personales. De forma que, teniendo en cuenta esta falta de diligencia, considera procedente fijar en un 50% de los honorarios reclamados la cuantía a percibir por la actora.

La ponderación, por tanto, concuerda con la responsabilidad contractual derivada del incumplimiento de la obligación en el presente caso, tanto respecto de la negligencia como criterio de imputación de la responsabilidad, como de adecuación a la contraprestación de la retribución por la actividad efectivamente realizada de acuerdo con lo programado en el contrato, esto es, la de mediación.

Tercero. Desestimación del recurso y costas.

1. La desestimación del motivo planteado comporta la desestimación del recurso de casación interpuesto.



www.civil-mercantil.com

2. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 398.1 en relación con el artículo 394 LEC , procede hacer expresa imposición de costas del recurso interpuesto a la parte recurrente.

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

FALLAMOS

1. No haber lugar al recurso de casación interpuesto por la representación procesal de "Forcadell Inmobiliaria de Empresa, S.L." contra la sentencia dictada, con fecha 30 de mayo de 2013, por la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección 11ª, en el rollo de apelación nº 913/2011 .

2. No ha lugar a casar por los motivos fundamentados la sentencia recurrida, que resulta confirmada con este alcance.

3. Imponer las costas del recurso de casación a la parte recurrente.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos Francisco Marin Castan, Jose Ramon Ferrandiz Gabriel, Ignacio Sancho Gargallo, Francisco Javier Orduña Moreno, Rafael Saraza Jimena, Sebastian Sastre Papiol. Firmado y rubricado.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. Francisco Javier Orduña Moreno , 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.