

Id Cendoj: 28079110012009100348
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Civil
Sede: Madrid
Sección: 1
Nº de Recurso: 1178/2004
Nº de Resolución: 336/2009
Procedimiento: Casación
Ponente: FRANCISCO MARIN CASTAN
Tipo de Resolución: Sentencia

Resumen:

OBLIGACIONES Y CONTRATOS: Convenio entre todos los Corredores de Comercio de una misma plaza para repartir igualmente los ingresos por las operaciones que constituían la mayor parte de su actividad. Incumplimiento del grupo que pasó de cinco a dos corredores cuando el de cuatro pasó a tener cinco. Conducta movida por el beneficio personal y no por la defensa de la competencia ni por las modificaciones normativas sobre régimen de libre competencia en las profesiones colegiadas. Inaplicabilidad de la cláusula "rebus sic stantibus" y de la "exceptio non adimpleti contractus" a favor de los incumplidores.

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintiuno de Mayo de dos mil nueve

La Sala Primera del Tribunal Supremo, constituida por los Magistrados indicados al margen, ha visto el recurso de casación interpuesto por el demandado D. Narciso , representado ante esta Sala por el Procurador D. Gustavo Gómez Molero, contra la sentencia dictada con fecha 30 de junio de 2003 por la Sección 4ª de la Audiencia Provincial de Granada en el recurso de apelación nº 112/03 dimanante de los autos de juicio declarativo ordinario de menor cuantía nº 487/00 del Juzgado de Primera Instancia nº 7 de Granada, sobre eficacia de convenio profesional entre corredores de comercio. Han sido parte recurrida los demandantes D. Rubén , D. Silvio , D. Valentín , D. Jose Manuel y D. Jose Enrique , representados ante esta Sala por la Procuradora Dª Amalia Jiménez Andosilla.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 5 de septiembre de 2000 se presentó demanda interpuesta por D. Rubén , D. Silvio , D. Valentín , D. Jose Enrique y D. Jose Manuel solicitando se dictara sentencia por la que: "1º).- Se declare la validez del convenio profesional concertado por los Corredores de Comercio de la Plaza de Granada celebrado en fecha 11 de julio de 1995 y que entró en vigor a partir de 1.996 así como la validez del anexo a dicho convenio firmado en fecha 9 de julio de 1.998 entre sus integrantes y sus prórrogas establecidas por la Dirección General del Tesoro y Política Financiera de fecha 23 de Diciembre de 1.998 para el año 1.999, y la posterior para el año 2000, con vigencia hasta el 1 de Octubre del año 2.000, en que se integran los Corredores de Comercio con el cuerpo de Notarios, el cual es de obligado cumplimiento para todos los Sres. Corredores de Comercio que mantienen la plaza en Granada y que firmaron dicho documento o se adhirieron posteriormente al mismo, y sin que a partir de Julio de 1.997 obligue a los corredores de comercio que abandonaron la plaza de Granada.

2º) Se condene a los demandados DON Narciso Y DON Abilio , como integrantes de la Asociación "Corredores de Comercio Agrupados" con domicilio en Gran Vía núm. 8, a reconocer y a llevar a cabo las liquidaciones mensuales que se establecen en dicho Convenio, con la Asociación de "Corredores de Comercio Asociados" con domicilio en calle Cárcel Baja núm. 19 , y que se encuentra integrada por mis mandantes DON Rubén , DON Silvio , DON Jose Enrique , DON Valentín Y DON Jose Manuel , que están pendientes desde Marzo de 1.999 hasta el mes de la fecha, y continuar realizándolas hasta la extinción en Septiembre del año 2.000, abonándose entre sus miembros los saldos que resulten de las citadas liquidaciones, conforme se determinen en ejecución de sentencia, con la obligación de facilitarse por todos los convenidos los datos necesarios para realizar las liquidaciones del convenio en la forma en que se venían practicando ininterrumpidamente desde Enero de 1.996 hasta Febrero de 1.999 inclusive.

3º) *Se condene a los demandados a estar y pasar que esta liquidaciones, una vez practicadas llevarán aparejadas la indemnización por daños y perjuicios consistente en el interés legal del dinero, desde la fecha en que debieron realizarse tales liquidaciones, a partir del 18 de Junio de 1.999, y con cargo a quien resulte deudor y a favor de quienes resulten acreedores, dado que fueron requeridos notarialmente a practicarlas y no lo han realizado.*

4º) *Se condene a los demandados al pago de las costas."*

SEGUNDO.- Turnada la demanda al Juzgado de Primera Instancia nº 7 de Granada, dando lugar a los autos nº 478/00 de juicio declarativo ordinario de menor cuantía, y emplazados los demandados, éstos comparecieron y contestaron a la demanda solicitando su íntegra desestimación con imposición de costas a los demandantes.

TERCERO.- Recibido el pleito a prueba y seguido por sus trámites, la Ilma. Sra. Magistrada-Juez del mencionado Juzgado dictó sentencia con fecha 12 de abril de 2002 cuyo Fallo es del siguiente tenor literal: *"Que estimando parcialmente al demanda presentada por la procuradora Sra. López Villar Suárez, en nombre y representación de D. Rubén , D. Silvio , D. Valentín , D. Jose Enrique , y D. Jose Manuel , contra D. Narciso y D. Abilio , debo de declarar y declaro la validez del Convenio Profesional concertado por los Corredores de Comercio de la Plaza de Granada celebrado en fecha 11 de julio de 1995 y que entró en vigor a partir de 1996, así como la validez del anexo a dicho convenio firmado en fecha 9 de julio de 1998 entre sus integrantes y sus prórrogas establecidas por la Dirección General del Tesoro y Política Financiera de fecha 23 de diciembre de 1998 para el año 1999, y la posterior para el año 2000, con vigencia hasta el 1 de Octubre del año 2000, en que se integran los Corredores de Comercio con el cuerpo de Notarios, el cual es de obligado cumplimiento para todos los Sres Corredores de Comercio que mantienen la plaza en Granada y que firmaron dicho documento o se adhirieron posteriormente al mismo, y sin que a partir de Julio de 1997 obligue a los corredores de comercio que abandonaron la plaza de Granada, por lo que debo condenar y condeno a los demandados a llevar a cabo las liquidaciones mensuales previstas en el convenio con los demandantes, pendientes desde marzo de 1999 hasta septiembre de 2000, si bien del saldo que resulte en su caso a favor de los actores para la Asociación de Corredores de Comercio Asociados se deducirá una cantidad igual a los gastos devengados por el personal correspondiente a la vacante, que según el convenio será la media de empleados que tengan los demás corredores del convenio, correspondiendo esta cantidad a los demandados en concepto de compensación, determinándose en ejecución de sentencia la cantidad resultante, con la obligación de todos los implicados de facilitar los datos necesarios para dicha liquidación, produciendo la cantidad que resulte a favor de los actores, el interés legal del art. 921 de la LEC y todo ello sin hacer pronunciamiento sobre las costas procesales."*

CUARTO.- Anunciado recurso de apelación por ambos codemandados pero interpuesto únicamente por D. Narciso , formulada adhesión por los demandantes impugnando la apreciación de incumplimiento contractual del codemandante D. Jose Manuel y tramitada la segunda instancia con el nº 112/03 de la Sección 4ª de la Audiencia Provincial de Granada, dicho tribunal dictó sentencia en fecha 30 de junio de 2003 con el siguiente fallo: *"Que confirmando parcialmente la sentencia apelada la revocamos en cuanto al extremo relativo a la deducción que se establece por gastos devengados por el personal correspondiente a la vacante, de lo que absolvemos a la parte demanda con imposición al apelante de la mitad de las costas de primera instancia y de las de esta alzada"*.

QUINTO.- La parte actora solicitó aclaración de dicho fallo en el sentido de que la absolución debía referirse a la parte demandante por no proceder la compensación propuesta por los demandados y en el de que la imposición de costas debía referirse al demandado-apelante, y el tribunal de apelación dictó auto en 21 de julio de 2003 con la siguiente parte dispositiva : *"LA SALA ACUERDA: Rectificar el fallo de la Sentencia dictada en fecha treinta de junio próximo pasado en esta actuaciones en la palabra demanda en la fase "de lo que absolvemos a la parte demandada...", que debe decir "de lo que absolvemos a la parte demandante", manteniendo el resto y quedando referida la aclaración a los términos expuestos en el fundamento jurídico."*

SEXTO.- Anunciados por el codemandado-apelante recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación contra la sentencia de apelación, el tribunal denegó su preparación y también desestimó el recurso de reposición interpuesto por aquél, pero por auto de esta Sala de 2 de marzo de 2004 se estimó el recurso de queja interpuesto por ese mismo codemandado contra la denegación de la preparación y finalmente se permitieron las actuaciones a esta Sala, en la que se presentó el escrito de interposición formalmente dirigido al tribunal de apelación.

SÉPTIMO.- Por auto de esta Sala de 2 de marzo de 2004 se inadmitió el recurso extraordinario por

infracción procesal y se admitieron los motivos primero al quinto del recurso de casación, inadmitiéndose el sexto y último.

OCTAVO .- Los cinco motivos admitidos del recurso de casación se fundan, el motivo primero, en infracción de los arts. 1281 a 1289 y 1258 CC ; el segundo en infracción de la doctrina jurisprudencial sobre la *exceptio non adimpleti contractus* ; el tercero en infracción del art. 1124 CC y jurisprudencia al respecto; el cuarto en infracción de los arts. 1 y 2 del RD Ley 6/1999 y del art. 10 de la Ley de Defensa de la Competencia ; y el quinto en infracción de la doctrina de esta Sala sobre la cláusula *rebus sic stantibus*.

NOVENO .- La parte actora, personada como recurrida por medio de la Procuradora mencionada en el encabezamiento, presentó escrito de oposición pidiendo la desestimación de todos los motivos de casación con imposición de costas al recurrente.

DÉCIMO.- Por providencia de 5 de marzo del corriente año se nombró ponente al que lo es en este trámite y se acordó resolver el recurso sin celebración de vista, señalándose para votación y fallo el 29 de abril siguiente, en que ha tenido lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. Francisco Marin Castan,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO .- El presente recurso de casación se interpone por uno solo de los dos demandados que en su momento se opusieron conjuntamente a la demanda. La sentencia de apelación impugnada, estimando la demanda en más de lo que lo había hecho la de primera instancia, confirmó la declaración de validez del convenio profesional suscrito por todos los corredores de comercio de la plaza de Granada el 11 de julio de 1995, en vigor a partir de 1996, así como de su anexo de 9 de julio de 1998 y de las prórrogas autorizadas por la Dirección General de Tesoro y Política Financiera para todo el año 1999 y hasta el 1 de octubre de 2000, fecha en la que los corredores de comercio se integraron en el cuerpo de notarios; declaró asimismo el obligado cumplimiento de dicho convenio por todos los corredores de comercio que mantenían la plaza en Granada y lo suscribieron en su momento o se adhirieron con posterioridad; y condenó a los dos demandados a llevar a cabo las liquidaciones previstas en el convenio y pendientes desde marzo de 1999 hasta septiembre de 2000. No se confirmó en apelación, en cambio, una deducción del saldo resultante, en virtud de compensación, por gastos de personal.

El punto clave del convenio litigioso, cuya razón de ser fue el desalojo obligatorio por los corredores de comercio de Granada de los despachos que tenían en la sede del Colegio de Corredores, según se desprende de la "Disposición Transitoria" que cierra el propio convenio, era el reparto igualitario entre todos los corredores firmantes del mismo, o adheridos a él, del fondo neto resultante de las denominadas "operaciones convenidas", que eran todas aquellas en que una de las partes fuera entidad financiera, entidad de crédito o sociedad de garantía recíproca, así como las operaciones cuya intervención fuera solicitada por una de tales entidades, fuese o no de la plaza. Los nueve corredores firmantes del convenio se repartían en dos grupos: uno de cinco, con sus despachos en un local de la calle Gran Vía, y otro de cuatro, con sus despachos en un local de la calle Cárcel Baja. Y el conflicto surgió cuando, tras producirse tres vacantes en la plaza del grupo de cinco, una de estas vacantes fue cubierta por un corredor de comercio que se incorporó al grupo de cuatro. Según los demandantes, los dos demandados se negaron a cumplir el convenio porque de este modo se repartían entre dos lo que antes tenían que poner a disposición del fondo; según los demandados, en cambio, y especialmente según el demandado que recurre en casación, los demandantes pretenden, tras haber pasado a ser cinco corredores donde antes había cuatro, aprovecharse del trabajo de los únicos dos corredores que quedan donde antes había cinco, pues entre solamente dos tienen que hacer el trabajo de cinco.

Los fundamentos del fallo impugnado son, en esencia, que los demandados infringieron el art. 1256 CC al decidir unilateralmente incumplir el convenio; que el art. 1124 del mismo Cuerpo legal no amparaba a los demandados porque no permite resolver unilateralmente los contratos ni tutela al incumplidor frente al cumplidor; que la circunstancia de que el grupo de cuatro corredores hubiera pasado a ser de cinco no entrañaba incumplimiento del convenio porque había un factor de corrección que reservaba una parte del corretaje al corredor que intervenía cada operación; que, además, cuando en el local de los demandados había cinco corredores, entonces eran los del local de Cárcel Baja quienes más aportaban al fondo; que tampoco habían aceptado los demandados una redistribución del trabajo; que no podía acogerse la tesis de los demandados de una alteración de las bases esenciales del negocio ni tampoco la de incompatibilidad del convenio con la normativa sobre defensa de la competencia, "porque aparte de que esa normativa (RDL 6/99 de 16 de abril) es posterior a la actuación resolutoria de los demandados, las normas que le podrían afectar al convenio habrían sido aceptadas (o ignoradas) por todos" ; que no se podía concretar si el

corredor de comercio demandante que se incorporó al grupo de la calle Cárcel Baja *"quisiera estar en ese grupo por estar con el padre, por divergencias con el de los demandados, o porque estos no tuvieran interés ni quizá les convenía, dado que de no estar y de prosperar la tesis de estos sus beneficios se verían incrementados aún más"*; y en fin, que tampoco había prueba de que el corredor de nueva incorporación se negara a asumir personal del otro grupo, *"porque falta la constatación previa de que la Junta General del Convenio se les hubiera ofrecido, incluso falta prueba de que los demandados le hubiesen asignado algunos, lo que hubiera sido fácil de probar, y de otra parte no se puede ignorar la cuota de mercado (clientela) que al parecer, y según lo tenían organizado, podría representar un empleado bien relacionado"*.

SEGUNDO.- El primer motivo del recurso se funda en infracción *"de los artículos 1281 a 1289 y 1258 del Código Civil sobre interpretación e integración de los contratos"*, y lo que impugna, conforme a la introducción de su alegato, es *"el pronunciamiento de la sentencia recurrida según el cual no ha habido incumplimiento del Convenio por parte de los actores"*. En la exposición argumental del motivo se aduce que la sentencia recurrida hace una interpretación ilógica y absurda del convenio litigioso: de un lado, porque va en contra de la literalidad del convenio; y de otro, porque va en contra de su interpretación e integridad lógica, ya que la finalidad del convenio no era otra *"que todos los corredores convenidos participen en igual medida de una serie de operaciones, las realizadas a instancia de las entidades financieras, de crédito y sociedades de garantía recíproca, que eran las más importantes y constituían además el 95% de las operaciones"*. En demostración de que la sentencia impugnada vulnera la literalidad del convenio se transcriben las cláusulas de éste que obligaban al corredor de comercio de nuevo destino en la plaza a asumir el personal, y se rebaten los razonamientos del tribunal sentenciador sobre la falta de prueba de que el corredor demandante incorporado a Granada tras producirse las vacantes rechazara asumir personal, alegando el recurrente que la carga de la prueba recaía sobre los demandantes. También se aduce que con la incorporación del nuevo corredor se producía una relación de cinco a dos totalmente desequilibrada porque el nivel de trabajo personal a desarrollar por cada uno de los corredores que quedaban en el despacho de Gran Vía se duplicaba cuando menos, y de ahí el apartado del convenio que en caso de vacante reconocía al grupo en el que ésta se hubiera producido una cantidad equivalente al coste medio de la masa salarial, prueba inequívoca de que el corredor que cubría la vacante tenía que incorporarse al despacho en el que ésta se hubiera producido. Finalmente, y siempre apoyándose en la literalidad del convenio, se invoca una circular de 1993 del Consejo General de los Colegios Oficiales de Corredores de Comercio según la cual el número de corredores que podían establecer su despacho en el mismo local no podía exceder de cuatro, siendo así que el convenio litigioso contenía una cláusula que supeditaba los derechos de sus firmantes o adheridos al más estricto respecto a la legislación vigente y especialmente a las normas de actuación derivadas de las circulares del Consejo y de la Dirección General, a lo que se uniría que según otra circular, ésta del año 1997, para poder integrarse en un despacho era necesario que el corredor estuviera asociado, y resulta que el demandante de nueva incorporación no lo estaba. En cuanto a la vulneración por la sentencia recurrida de la finalidad y sentido último del convenio, se alega que la causa del mismo consistía en establecer *"un equilibrio entre una proporción de trabajo y unos ingresos"*; que no era por tanto, como señala la sentencia impugnada, un acuerdo de distribución o reparto de ingresos, sino un acuerdo de reparto o distribución de trabajo, ingresos y gastos en una proporción similar; que la distribución entre los dos grupos necesariamente tenía que ser de 5-4; que *"parece evidente"* que la cláusula ya mencionada sobre el coste medio de la masa salarial suponía *"que el corredor que cubría la vacante tenía que incorporarse al Despacho en el que se había producido la misma"*; que al reducirse el número de corredores de Granada de 9 a 7 y producirse las vacante en el despacho del demandado, quedando uno de los grupos con cuatro corredores y el otro con dos, el hoy recurrente no denunció el convenio por considerar que la situación era temporal hasta que se cubriera la vacante de la plaza; que la distribución cinco a dos resultó contraria al espíritu y finalidad del convenio, pues la equilibrada habría sido cuatro a tres; y en fin, que los demandantes buscaban *"el desequilibrio que supone que dos trabajan como cinco y todos cobran lo mismo"*.

Así planteado, el motivo ha de ser desestimado por las siguientes razones:

1ª.- Como normas infringidas se citan todas las del *Código Civil sobre interpretación de los contratos más su art. 1258*, imprecisión técnica casacional siempre considerada por la jurisprudencia de esta Sala como razón bastante para desestimar los motivos así formulados (SSTS 3-9-97, 3-4-98, 20-11-99 y 8-2-01 entre otras muchas).

2ª.- También es doctrina de esta Sala que no cabe plantear en un mismo motivo la vulneración de la regla de interpretación literal de los contratos y la vulneración de las reglas sobre su interpretación espiritualista o intencional, porque mientras la primera exige citar como infringido el *párrafo segundo del art. 1281 CC, la segunda, en cambio, requiere la cita de su párrafo segundo* en relación con el *art. 1282* (p. ej. SSTS 17-3-97, 3-11-98, 16-2-99, 2-3-00, 17-5-01).

3ª.- Es asimismo improcedente mezclar cuestiones interpretativas con otras sobre carga de la prueba, como se hace en el motivo al propugnar la interpretación literal del convenio pero rebatiendo la apreciación del tribunal sentenciador sobre la falta de prueba de que el corredor de nueva incorporación rechazara asumir personal.

4ª.- Paradójicamente es el propio recurrente quien al propugnar la interpretación literal del convenio se aparta de la literalidad de éste, porque ni sus cláusulas imponían expresamente la proporción que se pretende ni resulta coherente insistir en la literalidad del propio convenio pero acudiendo, para integrarlo, a una circular cuyo contenido no estaba literalmente incorporado al mismo.

5ª.- La invocación de las dos circulares en materia de interpretación literal del convenio tampoco es coherente: la de la circular del año 1993, porque su observancia habría impedido un convenio que, como el litigioso, ya asignaba a uno de los grupos cinco corredores, es decir más del número máximo permitido de cuatro; y la de la circular de 1997, porque la *cláusula VI del convenio, titulada "Compatibilidad del convenio con asociaciones", independizaba el uno de las otras, del mismo modo que lo hacía el punto 3) del apdo. A) de la cláusula I , titulada "Organización del trabajo" , al no supeditar la agrupación de corredores en un mismo local al hecho de que constituyeran una asociación, por más que se autorizara la agrupación "especialmente" a "aquellos que hayan formado una asociación profesional" , o su cláusula II . B) al disponer que "cualquier convenido podrá establecer su despacho con otros compañeros de trabajo con los que haya constituido una asociación, o individualmente".*

6ª.- Los términos claros de esta misma cláusula también desmienten la interpretación literal que propone el recurrente, porque lejos de limitar el número máximo de corredores agrupados a cuatro, disponía con toda claridad que *"el número de los así agrupados no podrá exceder de cinco" .*

7ª.- Tampoco la interpretación intencional o espiritualista que propone el recurrente puede imponerse sobre la del tribunal sentenciador, pues el verdadero sentido del convenio se advierte en que su finalidad última era el reparto igualitario del resultante o fondo neto contemplado en su *cláusula IV . B) . B) . c) .* último párrafo.

8ª.- En consecuencia debe aplicarse la doctrina de esta Sala, tan conocida y reiterada que huelga la cita de sentencias concretas, según la cual no es revisable en casación la interpretación del contrato hecha por los tribunales de instancia, ya que lejos de advertirse falta alguna de lógica en la interpretación del convenio litigioso contenida en la sentencia impugnada, es el recurrente quien en su crítica a tal interpretación incurre en incoherencias y contradicciones.

TERCERO.- Lo anteriormente razonado determina prácticamente por sí solo la desestimación del *segundo motivo* del recurso, fundado en violación de la doctrina jurisprudencial sobre la *exceptio non adimpleti contractus* , pues el previo incumplimiento del convenio que el recurrente imputa a los demandantes en el alegato de este motivo tiene como presupuesto o punto de partida la interpretación de dicho convenio que el propio recurrente mantiene en el motivo primero. Resulta, así, que este motivo incurre en el vicio casacional de la petición de principio o hacer supuesto de la cuestión, ya que da por sentada la infracción de jurisprudencia partiendo de un previo incumplimiento contractual de los demandantes no apreciado en la sentencia recurrida ni demostrado por el recurrente mediante su primer motivo de casación. Por otra parte, de la sentencia recurrida lo que se desprende es más una falta de interés de los demandados en la incorporación a su grupo del nuevo corredor destinado a Granada que una voluntad del grupo de la calle Cárcel Baja de incorporarlo a éste.

CUARTO.- Por parecidas razones tiene que desestimarse el *tercer motivo* del recurso, fundado en infracción del *art. 1124 CC* y de la jurisprudencia que lo interpreta, pues todas las consideraciones de su alegato sobre la facultad de una parte de resolver extrajudicialmente los contratos por incumplimiento de la otra, no siendo necesaria la declaración judicial de resolución más que cuando esta última parte se oponga, tienen como presupuesto que los demandantes incumplieron el convenio, de suerte que también este motivo incurre en el vicio casacional de la petición de principio o hacer supuesto de la cuestión. Además, el examen de las actuaciones, especialmente de la carta de 29 de junio de 1999, muestra que los demandados no resolvieron el convenio por incumplimiento de los demandantes sino que en realidad lo dieron unilateralmente por extinguido sin más, debido a un cambio de circunstancias, lo que en definitiva supone desconocer el contenido del *art. 1256 CC* .

QUINTO. - El *cuarto motivo* del recurso se funda en infracción, por falta de aplicación, de los *arts. 1 y 2 del RD Ley 6/1999, 16 de abril, de Medidas Urgentes de Liberalización e Incremento de la Competencia*, y del *art. 1 de la Ley de Defensa de la Competencia* . Según su desarrollo argumental, el citado RD Ley

significó un cambio radical en el ejercicio de la profesión de Notarios, Corredores de Comercio y Registradores porque, de un lado, sometió por primera vez los acuerdos entre ellos a las normas sobre defensa de la competencia y, de otro, se liberalizaron las tarifas de los corredores de comercio, que pasaron de ser fijas a máximas. También se invoca la nueva redacción del *art. 2.1 de la Ley de Colegios Profesionales de 1974* introducida por la *Ley 7/1997, de 14 de abril*, de medidas liberalizadoras en materia de Suelo y Colegios Profesionales, disponiéndose a partir de entonces que el ejercicio de las profesiones colegiadas se realizaría en régimen de libre competencia; la sujeción de los acuerdos, decisiones y recomendaciones de los colegios con trascendencia económica a los límites del *art. 1 de la Ley de Defensa de la Competencia de 1989*, a consecuencia de la modificación del *art. 4.2 de la citada ley de 1974 por la también citada de 1997* y la liberalización de los aranceles de los corredores del comercio por el *art. 2 del RD Ley de 1999*. A todo ello se añade que antes de entrar en vigor este RD Ley "era defendible" un reparto de honorarios como el pactado en el convenio, pues no podía repercutir en el cliente porque los precios eran fijos, pero que la situación cambió de raíz al entrar en vigor dicho RD Ley porque ningún corredor de comercio iba a aplicar a ningún cliente un precio inferior si los honorarios tenía que repartirlos con todos los demás corredores de la plaza; que por tanto el convenio litigioso impedía "competir con los precios y ganarse a los clientes"; que tampoco tenía el convenio una finalidad mutualista, ya que en sus términos originales privilegiaba a los corredores más veteranos; que el citado RD Ley entró en vigor el 18 de abril de 1999, por lo que desde ese mismo momento facultaba a los demandados para aplicar libremente sus tarifas, y el convenio litigioso se convertía "en un contrato con causa ilícita o causa torpe"; que en consecuencia los demandantes no podían ya exigir su cumplimiento por los demandados; que la incompatibilidad del convenio con la nueva normativa fue invocada por los demandados en su carta de 30 de junio de 1999 dando por resuelto el convenio; que éste devino nulo de pleno derecho por ser contrario a la Ley de Defensa de la Competencia; y en fin, que ninguna de las dos resoluciones de la Dirección General del Tesoro y Política financiera impedía apreciar la nulidad del convenio: la de 23 de diciembre de 1998, por ser anterior al RD Ley de 1999; y la de 18 de noviembre de 1999, prorrogando el convenio hasta el 31 de diciembre de 2000, por limitarse a los aspectos administrativos competencia de dicha Dirección General y no poder salvar, por tanto, la nulidad de las disposiciones de carácter jurídico-privado contenidas en el convenio.

Pues bien, la respuesta casacional al motivo así planteado pasa por recordar que el RD Ley 6/1999 se publicó en el BOE de 17 de abril del mismo año, disponiéndose su entrada en vigor el día siguiente al de su publicación, y sin embargo el hoy recurrente dejó de cumplir el convenio litigioso ya en el mes de marzo de dicho año. Por otro lado el recurrente opuso en su momento, y sigue manteniendo ahora, la tesis del incumplimiento del convenio por los demandantes, lo que necesariamente supone que lo tenía y lo sigue teniendo por válido en su planteamiento jurídico global o general, ya que este motivo de casación no se formula con carácter subsidiario de los que le preceden.

Todo ello revela que la posible nulidad del convenio litigioso por contrario a la normativa sobre defensa de la competencia, ciertamente no descartable ni siquiera en su propio origen, es decir incluso antes de entrar en vigor las normas que se citan en este motivo, no puede beneficiar a quien, como el recurrente, se aprovechó del convenio mientras servía a sus intereses y dejó de cumplirlo cuando ya no fue así. Y aunque ciertamente una aplicación estricta de la *regla 1ª del art. 1306 CC* determinaría que los demandantes no pudieran exigir el cumplimiento del convenio por los demandados, no es menos cierto que en el presente caso concurrían dos circunstancias que, conjuntamente apreciadas, comportaban que el cumplimiento del convenio por los demandados sí fuera exigible: la primera, que la integración de los corredores de comercio en el cuerpo de notarios imponía ya por sí sola extinción del convenio en un tiempo próximo; y la segunda, que en el propio convenio los corredores firmantes se sometían especialmente a las normas reglamentarias y a las de actuación derivadas de las circulares del Consejo y de la Dirección General, siendo así que en el presente caso el convenio litigioso fue convalidado por la Dirección General del Tesoro y Política Financiera hasta más allá de su extinción de hecho, debida a la ya mencionada integración de los corredores en el cuerpo de notarios.

Si a todo ello se une, de un lado, que el *art. 1 del RD Ley 6/1999 modificaba la D. Adicional 2ª de la Ley de 1974 sobre Colegios Profesionales* en el sentido de que sus estatutos, reglamentos y demás normas tendrían que adaptarse a la nueva normativa y, de otro, que no hay el menor indicio de que el incumplimiento del convenio por los demandados respondiera a una finalidad de interés general de defensa de la competencia, sí habiéndolos en cambio de que respondía a un interés puramente particular y muy especialmente económico, la desestimación del motivo no viene sino a corroborarse, pues el *art. 1256 CC* no permite dejar la validez de los contratos al arbitrio de los contratantes, el *art. 1258* del mismo Cuerpo legal obliga a los contratantes a todas las consecuencias que, según la naturaleza del contrato, sean conforme a la buena fe y, en fin, la jurisprudencia de esta Sala aconseja prudencia y flexibilidad en la apreciación de nulidad de actos contrarios a la ley en función de la índole y finalidad de la norma legal contrariada y la naturaleza, móviles, circunstancias y efectos previsibles de los actos realizados (SSTS

27-9-07, 25-9-06, 9-3-00 y 22-7-97 entre otras).

SEXO.- Finalmente el *quinto motivo* del recurso, último de los admitidos y único pendiente aún de examinar, se funda en infracción de la doctrina de esta Sala sobre la aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus* porque , en opinión del recurrente, la reducción de la plantilla de corredores de comercio de Granada de nueve a siete por Orden Ministerial de 5 de marzo de 1996 habría alterado totalmente la proporción de cinco a cuatro entre los dos grupos de corredores establecidos en el convenio litigioso, de suerte que al permitir éste un reparto de cinco a dos se respetaría su literalidad pero no su sentido y finalidad. Se añade que el convenio no se denunció al producirse la referida reducción de plantilla "*porque se pensó que la situación era provisional y que el equilibrio se restauraría en el momento en que se cubriera la vacante en la asociación en la que se había producido*", pues si el nuevo corredor se incorporaba al grupo de los demandados el reparto de cuatro a tres mantendría el equilibrio original, pero que éste se rompió con la integración del nuevo corredor en el otro grupo.

Así planteado, este motivo tampoco puede ser estimado porque no se dan las condiciones exigidas por la jurisprudencia de esta Sala para la siempre excepcional aplicación de la llamada cláusula *rebus sic stantibus* , a saber, alteración extraordinaria de las circunstancias originales, desproporción exorbitantes y fuera de todo cálculo entre las prestaciones de las partes e imprevisibilidad de la alteración sobrevenida (SSTS 1-3-07, 21-2-90 y 17-5-86), pues aparte de no ser en absoluto extraordinaria, anómala ni imprevisible la mencionada reducción de plantilla, la doctrina sobre la cláusula *rebus sic stantibus* se funda en el *art. 1258 CC* y de ello se deriva que no resulte aplicable a favor de quien, como el recurrente, se desvinculó del convenio litigioso por razones de puro interés económico personal apuntadas por el tribunal sentenciador al señalar su falta de interés en que el nuevo corredor se incorporase a su grupo para que los beneficios de éste se incrementaran aún más, como de hecho sucedió según demuestra el propio resultado de la liquidación.

Si a todo ello se une que la reducción de plantilla ahora calificada de alteración sobrevenida e imprevisible se produjo en el año 1996 y el hoy recurrente no opuso reparo alguno al convenio litigioso hasta el año 1999, la incompatibilidad de su planteamiento con la sujeción a las consecuencias de la buena fe que impone el *art. 1258 CC* es más que manifiesta.

SÉPTIMO.- Conforme a los *arts. 487.2 y 398.1 en relación con el 394.1, todos de la LEC de 2000* , procede confirmar la sentencia recurrida e imponer las costas al recurrente.

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

FALLAMOS

1º.- **DESESTIMAR EL RECURSO DE CASACIÓN** interpuesto por el demandado D. Narciso , representado ante esta Sala por el Procurador D. Gustavo Gómez Molero, contra la sentencia dictada con fecha 30 de junio de 2003 por la Sección 4ª de la Audiencia Provincial de Granada en el recurso de apelación nº 112/03.

2º.- **CONFIRMAR** la sentencia recurrida.

3º.- E imponer las costas al recurrente.

Líbrese al mencionado tribunal la certificación correspondiente, con devolución de los autos y 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 **.-Juan Antonio Xiol Rios.-Francisco Marin Castan.-Jose Antonio Seijas Quintana.-Ignacio Sierra Gil de la Cuesta.-FIRMADO Y RUBRICADO.** PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. Francisco Marin Castan, 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.