



Roj: STS 1096/2015 - ECLI:ES:TS:2015:1096
Id Cendoj: 28079110012015100150
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Civil
Sede: Madrid
Sección: 1
Nº de Recurso: 868/2013
Nº de Resolución: 126/2015
Procedimiento: Casación
Ponente: IGNACIO SANCHO GARGALLO
Tipo de Resolución: Sentencia

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a diecisiete de Marzo de dos mil quince.

La Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Magistrados al margen indicados, ha visto el recurso de casación interpuesto respecto la Sentencia dictada en grado de apelación por la Audiencia Provincial de Alicante, sección 6ª como consecuencia de autos de juicio ordinario seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Ibi.

El recurso fue interpuesto por Julio y Pablo, representados por la procuradora María del Ángel Sanz Amaro.

Es parte recurrida la entidad Mapfre Renting de Vehículos S.A., representada por la procuradora Celina Casanova Machimbarrena.

Autos en los que ha sido parte la entidad Obras Consval, S.L., que no se ha personado ante este Tribunal Supremo.

ANTECEDENTES DE HECHO

Tramitación en primera instancia

1. El procurador Carlos Doménech Bernabeu, en nombre y representación de la entidad Mapfre Renting de Vehículos S.A., interpuso demanda de juicio ordinario ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Ibi, contra la entidad Obras Consval S.L., Julio y Pablo, para que se dictase sentencia:

"por la que, estimando íntegramente dicha demanda, condene:

- A Obras Consval S.L. y D. Julio, solidariamente, a devolver a esta parte la posesión del vehículo Audi Q7 3.0 TDI Quattro Tiptronic- 5 P, matrícula HHD y nº de bastidor NUM000 y a satisfacer a mi mandante las siguientes cantidades:

- 34.459'44 euros, cantidad pendiente de pago por cuotas e indemnizaciones dimanantes de los contratos nº NUM001, NUM002, NUM003, NUM004 y NUM005 suscritos con mi representada; más

- 12.103'84 euros por cuotas impagadas del contrato nº NUM006 entre los meses de enero y julio de 2009, ambos inclusive; más

- 6.519'07 euros, cantidad correspondiente a la indemnización por incumplimiento de la obligación de pago del contrato nº NUM006; más

- la cantidad que resulte de aplicar 77'61 euros diarios desde el día 25 de julio de 2009 hasta la fecha en que tenga lugar la devolución a mi representada del mencionado vehículo Audi HHD

- más los correspondientes intereses y las costas.

- A D. Pablo, solidariamente con los anteriores, al pago de 25.743'66 euros, deuda correspondiente a los tres contratos que suscribió en concepto de fiador (nº NUM001, NUM003 y NUM005), más intereses y costas."

2. La procuradora Gracia Martínez Fons, en representación de Pablo , contestó a la demanda y suplicó al Juzgado dictase sentencia:

"por la que se desestime la demanda con expresa condena en costas a la actora, subsidiariamente se condene a mi representado a abonar a la actora la cantidad de 6937,64 euros conforme al hecho cuarto de la presente contestación, sin imposición en costas a mi representado por las razones alegadas."

3. La procuradora Gracia Martínez Fons, en representación de Julio , contestó a la demanda y pidió al Juzgado dictase sentencia:

"por la que se desestime la demanda con expresa condene en costas a la actora."

4. Por providencia de fecha 7 de octubre de 2010 se declaró en rebeldía a la entidad Obras Consval SL al no personarse en el plazo concedido para contestar a la demanda.

5. El Juez de Primera Instancia núm. 2 de Ibi dictó Sentencia 24 de octubre de 2011 , con la siguiente parte dispositiva:

"FALLO: Que debo estimar la demanda interpuesta por Mapfre Renting de Vehículos S.A. contra Obras Consval S.L. y por tanto se condena a ésta última al abono de las siguientes cuantías:

- 34.459,44 # por las cuotas pendientes de pago e indemnizaciones procedentes de los contratos con nº NUM001 , NUM002 , NUM003 , NUM004 y NUM005 .

- 12.103,84 # derivados del contrato nº NUM006 por cuotas impagadas entre enero y julio de 2009.

- 6.519,07 # por incumplimiento de pago del contrato nº NUM006 .

- 22.041,24 #, resultantes de multiplicar 77,61 # desde el 25 de julio de 2009 hasta la fecha en que se produjo la devolución del vehículo Audi HHD , esto es el 5 de mayo de 2010.

Todo ello más los intereses a calcular conforme se dispone en el fundamento jurídico cuarto y el pago de las costas.

Que debo desestimar la demanda interpuesta por Mapfre Renting de Vehículos S.A. contra Pablo y Julio , y por tanto se condena a la mercantil actora al pago de las costas que se hayan generado con respecto a estos demandados."

Tramitación en segunda instancia

6. La Sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación procesal de la entidad Mapfre Renting de Vehículos S.A.

La resolución de este recurso correspondió a la sección 6ª de la Audiencia Provincial de Alicante, mediante Sentencia de 20 de noviembre de 2012 , cuya parte dispositiva es como sigue:

"FALLAMOS: Estimar parcialmente el recurso de apelación interpuesto por el Procurador Señor Dabrowski Pernas en representación de Mercantil Mapfre Renting de Vehículos S.A. contra la sentencia dictada por el Sr. Magistrado Juez del Juzgado de Primera Instancia nº 2 de la ciudad de Ibi en fecha 29-10-10 (sic) y en los autos de los que dimana el presente rollo, y en su consecuencia REVOCAR COMO REVOCAMOS PARCIALMENTE dicha resolución en el sentido de condenar a los codemandados como fiadores solidarios respecto del contrato nº NUM006 al Señor Julio al pago de la suma de 40.664,15 # y respecto del contrato nº NUM003 a los codemandados Señores Julio y Pablo , al pago de la suma de 19.795,30 #, se mantiene el resto de los pronunciamientos de la sentencia de instancia. No se realiza declaración en relación de las costas de esta alzada."

7. Instada la aclaración de la anterior resolución, la Audiencia Provincial de Alicante, sección 6ª, dictó Auto de fecha 8 de enero de 2012 , con la siguiente parte dispositiva:

"PARTE DISPOSITIVA: Por la Sala se acuerda aclarar la sentencia nº 540-12 en el sentido expuesto en el fundamento jurídico de esta resolución, por lo que se deja sin efecto el pronunciamiento de costas de la sentencia de instancia en cuanto a las generadas por los Señores Pablo y Julio a cargo de Mapfre Renting de Vehículos S.A."

Interposición y tramitación del recurso de casación

8. El procurador Jorge Bonastre Hernández, en representación de Julio y Pablo , interpuso recurso de casación a la Audiencia Provincial de Alicante, sección 6ª.

El motivo del recurso de casación fue:

"1º) *Infracción del art. 1851 del Código Civil* .".

9. Por diligencia de ordenación de fecha 8 de abril de 2013, la Audiencia Provincial de Alicante, sección 6ª, tuvo por interpuesto el recurso de casación mencionado, y acordó remitir las actuaciones a la Sala Primera del Tribunal Supremo con emplazamiento de las partes para comparecer por término de treinta días.

10. Recibidas las actuaciones en esta Sala, comparecen como parte recurrente Julio y Pablo , representados por la procuradora María del Angel Sanz Amaro; y como parte recurrida la entidad Mapfre Renting de Vehículos S.A., representada por la procuradora Celina Casanova Machimbarrena.

11. Esta Sala dictó Auto de fecha 14 de enero de 2014 , cuya parte dispositiva es como sigue:

"ADMITIR EL RECURSO DE CASACIÓN interpuesto por la representación procesal de DON Julio y DON Pablo contra la sentencia dictada, en fecha 20 de noviembre de 2012 , y aclarada mediante auto de 8 de enero de 2012 (sic), por la Audiencia Provincial de Alicante (Sección 6ª) en el rollo de apelación nº 425/2012 , dimanante de los autos de juicio ordinario nº 27/2010 del Juzgado de Primera Instancia nº 2 de Ibi."

12. Dado traslado, la representación procesal de la entidad Mapfre Renting de Vehículos S.A. presentó escrito de oposición al recurso formulado de contrario.

13. Al no solicitarse por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 19 de febrero de 2015, en que ha tenido lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. **Ignacio Sancho Gargallo** ,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Resumen de antecedentes

1. Para la resolución del presente recurso debemos partir de la relación de hechos relevantes acreditados en la instancia.

Mapfre Renting de Vehículos, S.A. (en adelante, Mapfre) concertó con la entidad Obras Consval, S.L. (en adelante, Consval) los siguientes contratos de renting:

i) El día 19 de abril de 2006, el contrato núm. NUM001 (en adelante, NUM001), sobre el Volkswagen-HFB , que vencía el 19 de abril de 2008.

ii) El día 24 de mayo de 2006, el contrato núm. NUM002 (en adelante, NUM002), sobre el Volkswagen-KXH , que vencía el 24 de mayo de 2008.

iii) El día 14 de julio de 2006, el contrato núm. NUM007 (en adelante, NUM007), sobre el Audi-RHC , que vencía el 13 de julio de 2010.

iv) El día 12 de septiembre de 2006, el contrato núm. NUM003 (en adelante, NUM003), sobre el Audi HHD , que vencía el 12 de septiembre de 2010.

v) El día 28 de agosto de 2006, el contrato núm. NUM003 (en adelante, NUM003), sobre el Audi FFD, que vencía el día 25 de agosto de 2010.

vi) El día 24 de julio de 2006, el contrato núm. NUM004 (en adelante, NUM004), sobre el Volkswagen-YMP , que vencía el 24 de julio de 2010.

vii) Y el día 15 de junio de 2006, el contrato núm. NUM005 (en adelante, NUM005), sobre el Volkswagen-IRR , que vencía el 15 de junio de 2008.

Julio afianzó solidariamente el cumplimiento de los contratos NUM001 , NUM002 , NUM007 , NUM006 , NUM003 , NUM004 y NUM005 .

Y Pablo afianzó solidariamente el cumplimiento de los contratos NUM001 , NUM003 y NUM005 .

Entregados los vehículos a la arrendataria, esta empezó a dejar de pagar las rentas convenidas a comienzos de abril de 2008. El 15 de abril de 2008, Mapfre procedió a la resolución de los contratos por incumplimiento de la arrendataria, lo que comunicó a Consval.

Consval devolvió todos los vehículos, salvo el Audi HHD , del contrato NUM006 , pues manifestó estar interesada en continuar con el contrato. De tal forma que Mapfre y Consval llegaron a un acuerdo el 18 de noviembre de 2008, por el cual: i) Consval reconocía adeudar la suma de 39.459,44 euros por las

rentas impagadas y las indemnizaciones por incumplimiento, respecto de los contratos NUM001 , NUM002 , NUM003 , NUM004 y NUM005 , y se comprometía a liquidar esta deuda pagando 5.000 euros al mes, desde noviembre de 2008; y ii) las partes convenían mantener la vigencia del contrato NUM006 , siempre y cuando la arrendataria pagase inmediatamente la deuda contraída por las seis mensualidades impagadas (10.374,72 euros), de forma que, una vez realizado el pago, el contrato continuaría desplegando sus efectos hasta la terminación inicialmente pactada.

Consval pagó la cantidad de 10.374,72 euros el 18 de noviembre de 2008 y se rehabilitó el contrato.

2. Mapfre interpuso una demanda en la que alegaba que Consval había dejado de pagar el precio aplazado de 5.000 euros mensuales, y reclamaba la suma que restaba por pagar, correspondiente a los contratos NUM001 , NUM002 , NUM003 , NUM004 y NUM005 , ya resueltos. Y también, en relación con el contrato NUM006 , que había sido rehabilitado, la demandante denunció que la arrendataria había dejado de pagar la renta, por lo que había resuelto el contrato y reclamaba las cantidades adeudadas.

En concreto, en el suplico de la demanda pedía la condena de Consval y Julio a devolver el vehículo Audi HHD , y a pagar a Mapfre las cantidades siguientes:

i) 34.459,44 euros de las sumas pendientes de pago correspondientes a los contratos NUM001 , NUM002 , NUM003 , NUM004 y NUM005 ;

ii) 12.103,84 euros por las cuotas impagadas del contrato NUM006 , entre los meses de enero y julio de 2009, ambos inclusive; más 6.519,07 euros de indemnización;

iii) y la cantidad de 77,61 euros diarios desde el 25 de julio de 2009, hasta la fecha en que se devolviera el vehículo Audi HHD .

También pedía la condena solidaria de Pablo , junto con Consval y el Sr. Julio , respecto del pago de 25.743,66 euros, en relación con la deuda correspondiente a los contratos NUM001 , NUM003 y NUM005 , en los que era fiador solidario.

3. La sentencia de primera instancia estimó las reclamaciones contenidas en la demanda respecto de la arrendataria Consval, a quien condenó a pagar a Mapfre las siguientes cantidades:

i) 34.459,44 euros de las sumas pendientes de pago correspondientes a los contratos NUM001 , NUM002 , NUM003 , NUM004 y NUM005 ;

ii) 12.103,84 euros por las cuotas impagadas del contrato NUM006 , entre los meses de enero y julio de 2009, ambos inclusive, más 6.519,07 euros de indemnización;

iii) y la cantidad de 22.041,24 euros, resultante de multiplicar 77,61 euros diarios desde el 25 de julio de 2009 hasta la fecha en que se produjo la devolución del vehículo Audi HHD , el 5 de mayo de 2010.

La sentencia absolvió a los dos fiadores, Julio y Pablo , por entender que la concesión de un nuevo plazo a la arrendataria, deudora principal, les liberó de la obligación nacida de la fianza, como consecuencia del art. 1851 CC .

4. La sentencia de apelación estimó en parte el recurso formulado por Mapfre, en el siguiente sentido:

Respecto de las obligaciones derivadas del contrato NUM006 , del que era fiador solidario el Sr. Julio , no existió prórroga alguna que determinara la extinción de la fianza conforme al art. 1851 CC , porque el contrato tenía una duración hasta el 12 de septiembre de 2010.

Respecto de las obligaciones derivadas del contrato NUM003 , afianzado solidariamente por el Sr. Julio y el Sr. Pablo , a pesar de haberse concedido en el acuerdo de 18 de noviembre de 2008 un aplazamiento de pago, el aplazamiento (de noviembre de 2008 a noviembre de 2009) estaba dentro del periodo comprendido hasta la fecha en que el fiador respondía del cumplimiento del contrato, en agosto 2010.

Y respecto del resto de los contratos, la Audiencia confirma la decisión de la sentencia apelada, de que la prórroga concedida el 18 de noviembre de 2008 , liberó a los fiadores de sus respectivas obligaciones.

5. La sentencia de apelación tan sólo fue recurrida en casación por los dos fiadores, Julio y Pablo . Su recurso afecta al pronunciamiento de la sentencia por el que se declara la responsabilidad solidaria de Julio respecto del pago de las obligaciones derivadas del incumplimiento del contrato NUM006 (40.664,15 euros), y la responsabilidad solidaria de Julio y Pablo respecto del pago de las obligaciones derivadas del incumplimiento del contrato NUM003 (19.795,30 euros).

Recurso de casación

6. *Formulación del motivo único* . El motivo denuncia la vulneración del art. 1851 CC , como consecuencia de que la sentencia recurrida no haya apreciado una prórroga concedida a la arrendataria para el cumplimiento de las obligaciones afianzadas, sin que hubieran prestado su consentimiento los dos fiadores, en relación con los contratos NUM006 y NUM003 .

Este primer motivo recuerda que la jurisprudencia marca como requisitos para que pueda operar la causa de extinción de la fianza: i) que exista una prórroga; ii) que la prórroga sea concedida por el acreedor; y iii) que sea concedida sin el consentimiento del fiador. Y aclara que el consentimiento del fiador no puede ser tácito, sino que debe ser explícito.

El recurso entiende que una vez resueltos extrajudicialmente los contratos, por incumplimiento de la arrendataria, el acuerdo de 18 de noviembre de 2008 sobre la forma de pagar las rentas e indemnizaciones debidas, así como la reanudación del contrato NUM006 , supone una novación de la relación contractual, sin el consentimiento de los fiadores, por lo que debe operar el art. 1851 CC .

Propiamente sólo existe este motivo, pues los apartados 2 y 3 del recurso tan sólo dejan constancia, para justificar el interés casacional, que la sentencia recurrida infringe la jurisprudencia según la cual en los supuestos de novación extintiva, y también en la modificativa, se produce una aplicación del art. 1851 CC y la extinción de la fianza; así como la existencia de pronunciamientos contradictorios en las audiencias provinciales.

Procede desestimar el motivo por las razones que exponemos a continuación.

7. **Desestimación del motivo** . En la Sentencia 77/2014, de 3 de marzo , hicimos referencia al régimen legal de los efectos de la novación del contenido de la obligación garantizada, respecto de la fianza: «La modificación de los términos de la obligación principal, en principio, no extingue la fianza, sin perjuicio de que al fiador sólo le sea exigible el cumplimiento en los términos inicialmente convenidos. Sin embargo, si la modificación afecta al plazo de cumplimiento y resulta de aplicación el art. 1851 CC , la fianza sí que se extingue como consecuencia de la prórroga».

Pero en esta misma sentencia atemperamos la interpretación literal del art. 1851 CC : «en atención a la *ratio* del precepto, que puede hallarse en la protección del fiador frente al perjuicio que le puede deparar la concesión de la prórroga al deudor. Este perjuicio afloraría cuando la prórroga alargara la incertidumbre y con ello empeorara la situación económica del deudor, e hiciera ilusoria la vía de regreso. Por eso, en esos casos, el fiador podría liberarse de la fianza porque, aun no siéndole oponible la prórroga, le impide una vez pagada la fianza utilizar la subrogación en el derecho del acreedor para ejercer el regreso inmediato contra el deudor. De este modo, como se ha concluido en la doctrina, "el art. 1851 CC sólo tiene sentido en cuanto protege la vía subrogatoria, y siempre que ésta sea procedente en beneficio del fiador"».

En el caso del contrato NUM006 , la resolución del contrato como consecuencia del primer incumplimiento, determinaba la responsabilidad del fiador de su cumplimiento. Si con posterioridad se accede por la arrendadora a rehabilitar el contrato, previo pago de las cuotas o rentas vencidas y adeudadas, debe entenderse que el fiador seguía respondiendo del cumplimiento del contrato, pues, en puridad, la novación que conlleva la resolución y posterior rehabilitación del contrato, no perjudica al fiador alargando la incertidumbre y haciendo ilusoria la vía de regreso, sino que, al contrario, manteniendo los mismos términos de la obligación afianzada por él, supuso una reducción de la deuda garantizada.

Y por lo que respecta al contrato NUM003 , su incumplimiento dio lugar a la responsabilidad del fiador y la concesión de unos plazos fraccionados para el pago de las obligaciones derivadas de aquel incumplimiento, dentro del inicial plazo de vigencia del contrato, lo que tampoco perjudica al fiador en el sentido antes apuntado, al que responde la protección conferida por el art. 1851 CC .

Costas

8. Desestimado el recurso de casación, procede imponer a la parte recurrente las costas ocasionadas con su recurso (art. 398.1 LEC).

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

FALLAMOS

Desestimar el recurso de casación interpuesto por la representación de Julio y Pablo contra la Sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante (sección 6ª) de 20 de noviembre de 2012 (rollo núm.



425/2012) que resolvió el recurso de apelación interpuesto contra la Sentencia del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de lbi de 24 de octubre de 2011 (juicio ordinario núm. 27/2010), con imposición de las costas de la casación a la parte recurrente.

Publíquese esta resolución conforme a derecho y devuélvanse a la Audiencia los autos originales y rollo de apelación remitidos con testimonio de esta resolución a los efectos procedentes.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos .- **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. **Ignacio Sancho Gargallo** , 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.

FONDO DOCUMENTAL • CENDOJ