

7 de enero de 1948.

## **ARRENDAMIENTO Y OPCION DE COMPRA**

- Arrendamiento y operen de compra.
- Ejercicio del derecho de opción.
- Justicia conmutativa.
- Equivalencia entre las prestaciones recíprocas.
- Enriquecimiento injusto.
- Error en el consentimiento en cuanto al alcance de las prestaciones.
- Contratación en nombre de otro y representación.
- Límites de las facultades en la representación legal.
- Rescisión del contrato por lesión *ultra dimidium*.
- Rescisión automática de las obligaciones por incumplimiento.

## DICTAMEN

### SOBRE VALIDEZ DE LA CLAUSULA DE OPCION DE COMPRA A FAVOR DEL ESTADO CONSIGNADA EN LA CLAUSULA 5.<sup>a</sup> DEL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO DE UNA CASA A FAVOR DE LA JEFATURA PROVINCIAL DE SANIDAD DE BARCELONA

#### ANTECEDENTES

Don Rosendo Llovet Nicoláu es dueño de una casa sita en Barcelona, en la calle Muntaner número 544.

En 1 de junio de 1944 fue suscrito un contrato de arriendo de dicha finca entre el Sr. Llovet Nicoláu, de una parte, como propietario, y el Jefe Provincial de Sanidad de Barcelona, de otra, como arrendatario. Se convino el arriendo por diez años, a contar de su fecha, por el precio de sesenta mil pesetas, pago semestral anticipado, estableciéndose en la cláusula 5.<sup>a</sup> que mientras subsistiese el contrato y dentro del referido plazo como máximo, la parte arrendataria podría adquirir el inmueble arrendado por el precio de cuatro millones de pesetas, netas para el dueño y con todos los gastos, impuestos y arbitrios que la operación devengase a cargo del comprador, concediéndose en consecuencia la oportuna opción para ello.

Con posterioridad, y por virtud del extraordinario incremento de valor de los solares, y en general de la propiedad urbana, la finca en cuestión, en el *momento* presente, puede considerarse con un valor cinco veces mayor al precio que entonces se señalara para la opción.

En atención a esta circunstancia y a otras que se refieren al incumplimiento total o parcial por parte del Estado de sus obligaciones contractuales, se

#### CONSULTA

Si el propietario ha de pasar necesariamente por la pretensión del Estado de ejercitar su derecho de compra en las condiciones de la opción o si, por el contrario, puede oponerse a la venta cuando fuere requerido para otorgar la correspondiente escritura y, en su caso, acudir a la vía judicial con probabilidad de obtener una sentencia a su favor que declare rescindido el contrato.

#### DICTAMEN

Antes de entrar en el fondo de la cuestión y con respecto a la forma y a la representación de una de las partes del citado contrato, es de interés notar las siguientes particularidades:

a) A pesar de tratarse de un contrato de arriendo por *diez* años, con precio anual de sesenta mil pesetas, y opción de compra por cuatro millones, *no se otorgó escritura pública*, es decir, documento solemne autorizado por Notario, ni, por consiguiente, tampoco se inscribió en el Registro de la Propiedad. Se extendió en un impreso de contrato de inquilinato, de los que se expenden en los estancos como efectos timbrados.

b) A pesar de concurrir tales circunstancias, que implican la perfección de un contrato con objeto de extraordinaria cuantía e importancia, tal documento fue suscrito, como arrendatario, únicamente por el Ilmo. Sr. D. Enrique Bardají López, Jefe Provincial de Sanidad de Barcelona, haciéndose constar al dorso, entre las «condiciones» mecanografiadas, que «es arrendatario el Estado (Jefatura Provincial de Sanidad de Barcelona), representado por el Ilmo. Sr. D. Enrique Bardají López, en su calidad de Jefe Provincial de Sanidad, resultando facultado para formalizar el contrato según atribuciones inherentes a su cargo»: y que el pago de alquileres y demás obligaciones dinerarias está comprendido en el Presupuesto de Gastos del Instituto Provincial de Sanidad, con cargo al capítulo de Puericultura.

Si bien en virtud del referido contrato el arrendatario se había obligado a satisfacer la renta de sesenta mil pesetas por semestre *adelantado*, es lo cierto que la correspondiente al vencimiento de 1 de enero de 1947 no fue pagada al propietario hasta el 19 de mayo del mismo año, infringiendo de esta suerte la cláusula del contrato. Con anterioridad se habían producido repetidas demoras en el pago de las rentas.

*Consecuencia de esa conducta de la parte arrendataria, el propietario* arrendador, con fecha 29 de mayo de 1947, dirigió escrito, por conducto de Notario, al Ilmo. Sr. Jefe Provincial de Sanidad de Barcelona para fehaciente constancia de lo siguiente: 1.º De la formal protesta por las repetidas demoras en el pago de alquileres. 2.º Del incumplimiento que ello significa de la cláusula 6.ª del contrato, que establecía el pago de las rentas por adelantado, en 1 de enero y 1 de julio de cada año. 3.º De que habiéndose incumplido los términos del contrato por el arrendatario, según Ley y según la cláusula 10.ª del mismo, el contrato ha quedado automáticamente rescindido, manteniéndose tan sólo una relación arrendaticia al amparo de las disposiciones vigentes respecto a inquilinatos y de las situaciones de hecho en que ambas partes se encuentran. 4.º De que el propietario da desde luego por rescindido el contrato de inquilinato de que se trata en los términos en que se formalizó eludiendo todas sus obligaciones, al margen de las de simple arrendador, por incumplimiento de las suyas por parte del arrendatario; en especial no reconoce ni reconocerá como subsistente la opción de compra del inmueble que se concedió al arrendatario en el repetido contrato. 5.º De que acata las disposiciones vigentes en materia de inquilinato y la situación de hecho existente por la que mediante el pago del alquiler de 60.000 pesetas anuales por semestres anticipados (con sus recargos legales) seguirá teniendo a la Jefatura Provincial de Sanidad como arrendataria mientras las disposiciones vigentes no concedan al propietario el derecho a dar el contrato por terminado y no concurren las causas que justifiquen una medida de tal naturaleza.

Esta carta por la que, como se ha visto, se da por rescindido el arriendo y el pacto de opción de compra de la finca, no obtuvo contestación ni réplica alguna de parte de su destinatario ni del organismo oficial por él regentado. Pero el Ministerio de la Gobernación ha tramitado mientras tanto un Decreto de proyecto de Ley de adquisición del inmueble por el Estado, proyecto que se ha convertido en Ley por la de 27 de diciembre de 1947, por la cual se autoriza al Ministerio mencionado para que a través de la Dirección General de Sanidad y por intermedio de la «Obra de Perfeccionamiento Sanitario de España», del propio Centro directivo, adquiera el inmueble arrendado para Escuela de Puericultura de Barcelona e instalación aneja, ejercitando, al efecto, el derecho de opción otorgado en el contrato de 1 de julio de 1944 celebrado entre el propietario y la Jefatura Provincial de Sanidad de Barcelona como órgano delegado de la Dirección General de Sanidad expresada. Esta Ley se ha publicado en el *Boletín Oficial del Estado* de 30 de diciembre de 1947.

Como consecuencia de esta Ley y si, efectivamente, se llevase a cabo en sus términos, el contrato de compraventa de la finca de la calle de Muntaner de Barcelona, a favor del Estado, nos encontraríamos con que éste adquiriría por precio de cuatro millones de pesetas un inmueble que tiene una superficie total de 5.526,8 metros cuadrados, equivalente a 146.275,34 palmos cuadrados. A ese precio total de cuatro millones de pesetas, prescindiendo del valor que tienen las edificaciones, pavimentos, instalaciones, verjas, etc., resultaría el *palmo cuadrado a 27,35 pesetas*.

Ese precio, referido a los que actualmente se pagan en transmisiones de solares situados en la misma zona y distrito, resulta considerablemente inferior al justo valor que le corresponde, habida cuenta de la disminución de capacidad adquisitiva de nuestro signo monetario, y sin atender circunstancias o móviles de especulación que está muy lejos del ánimo del propietario aprovechar. En efecto, el Excmo. Ayuntamiento de Barcelona, por subasta celebrada en 18 de enero de 1947, vendió un solar en la misma calle de Muntaner, resultante de expropiación de las casas números 516-518 y 520, o sea, a pocos metros de la finca de la propiedad del consultante (que lleva el número 544), por precio de 85,49 *pesetas el palmo cuadrado*. A ese precio, el terreno del inmueble que el Estado pretende adquirir (o sea, 146.275,34 palmos cuadrados) valdría 12.505.078 *pesetas*, en lugar de los 4.000.000 que se señalaron en la opción.

Y según datos suministrados por los profesionales del corretaje de fincas, en el mes de noviembre último los terrenos situados en la zona de la parte alta de la calle de Muntaner se cotizaban entre 125 y 150 *pesetas* el palmo cuadrado. Correspondería, pues, al solar de la finca en cuestión un valor de 18.284.417 *pesetas*.

Estas apreciaciones se refieren, repetimos, tan sólo al valor del terreno. Agréguese a ello el mayor valor intrínseco que ha logrado la edificación en estos cuatro últimos años, debido a varios factores, y se llegará a la conclusión de que si el propietario se aviniese a vender al Estado su finca por precio de 4.000.000 de pesetas, experimentaría un *perjuicio muy superior a los catorce millones de pesetas*, y consiguientemente el Estado obtendría un enriquecimiento injusto a este mismo tenor.

Por lo expuesto y por las *razones* de orden moral y jurídico que a continuación se dirán puede el consultante oponerse a la venta de su casa, número 544 de la calle de Muntaner.

## A) CONSIDERACIONES DE ORDEN MORAL

Es contrario al principio de *justicia conmutativa* que debe presidir las transacciones económicas adquirir por precio de 4.000.000 de pesetas una cosa que vale más de 18.000.000. Ello significaría tanto como que el adquirente obtenía injustificadamente un provecho de más de 14.000.000 de pesetas.

La justicia conmutativa implica *equivalencia* entre las prestaciones recíprocas de las partes, en el juego de intereses en presencia que se valoran y contrapesan en la contratación y demás negocios del tráfico.

Pero la circunstancia de que una de las partes en el contrato sea el *Estado* ocasiona, además, una infracción del principio de *justicia legal*, el cual preside las relaciones de los ciudadanos con la Comunidad, según la proporción en que, *en justicia*, debe cada cual contribuir a las cargas colectivas. Y es patente que contraría a ese principio el hecho de que un ciudadano contribuya al Estado con un sacrificio económico superior a 14.000.000 de pesetas, vendiéndole por 4.000.000 un inmueble que vale más de 18.000.000.

Por eso, en acatamiento de ese principio de justicia legal, existe el instituto de la *expropiación forzosa*, mediante el cual, cuando la Comunidad necesita, para el cumplimiento de sus fines, un predio de propiedad particular, obliga a su dueño a enajenárselo, pero por su *justo valor*, incrementado con el *precio de afección* o compensación económica del sacrificio de enajenar la propiedad contra la voluntad de su dueño.

Por otro lado, constituiría un *enriquecimiento injusto* y, por consiguiente, con daño de la Moral, el que el Estado obtuviera en esa forma un lucro tan exagerado que rebasa con mucho ese margen de ventaja o beneficio que es usual advertir en todo aquel que tiene la habilidad o la suerte de *comprar bien*. La buena compra tiene sus límites éticamente; y cuando esos límites son superados, ya se trata de otra cosa.

Ciertamente que se pretenderá argüir que en el documento de 1 de junio de 1944 firmó libremente el propietario y sin ninguna coacción el otorgamiento de la opción de compra por 4.000.000, obligación o compromiso que habría que mantenerse por término de diez años. Pero sin necesidad de recurrir - ¡ahora! - a la doctrina de las cláusulas *rebus sic stantibus*, lo cual sería invadir el capítulo de las consideraciones de orden jurídico- claramente se advierte que ese compromiso no pudo contraerlo si no fue con *error en cuanto a su alcance*; pues claro es que si hubiese sospechado el incremento de valor que -los solares habían de obtener en los años que han sucedido al del otorgamiento, o la disminución que iba a experimentar el valor de la moneda, es evidente que la opción hubiera sido ofrecida con un limitadísimo plazo de duración.

No sería, pues, lícito invocar ni la firma, ni la palabra, ni el compromiso, ni el honor, y otras semejantes razones de orden moral, para sobre ellas construir la inmoral teoría de que es preciso cumplir los contratos tal como se convinieron, aunque ello sea en daño y perjuicio de una de las partes. Y el Estado, que ha arrumbado la doctrina de la autonomía de la voluntad en la contratación, cuando ha creído de justicia legislar en ese sentido (arrendamientos rústicos, arrendamientos urbanos, Leyes de Trabajo, abastecimientos, etc.), menos que nadie puede aferrarse al texto literal de un contrato

cuyo cumplimiento, cuatro años después, resulta injustamente ventajoso para él y ruinoso para la otra parte.

## B) CONSIDERACIONES DE ORDEN JURÍDICO

1. El *pacto de opción de compra*, inserto como accesorio en el contrato de arriendo celebrado entre el propietario de la finca y el Jefe Provincial de Sanidad, *es nulo*, por cuanto este funcionario carecía de facultad de representación del Estado para otorgar un contrato de ese tipo, relativo a la adquisición, por compra, de un inmueble en 4.000.000 de pesetas.

El artículo 1.259 del Código civil dispone que ninguno puede contratar a nombre de otro sin estar por éste autorizado o sin que tenga por la Ley su representación legal; y que el contrato celebrado a nombre de otro por quien no tenga su autorización o representación legal será nulo, a no ser que lo ratifique la persona a cuyo nombre se otorgue antes de ser revocado por la otra parte contratante.

El Jefe Provincial de Sanidad tiene la *representación* de su Ramo administrativo, el de Sanidad, en la provincia respectiva, pero no en el sentido que la técnica jurídica asigna a la institución de la «representación», como facultad de realizar actos jurídicos con efectos *patrimoniales* para la persona representada, sino en un sentido más *administrativo*, casi diríamos burocrático, que no implica potestad de *adquirir* inmuebles. No hay ningún precepto legal que así lo estatuya; y sería quebrantar las normas generales, el régimen de *propiedades* del Estado, el atribuir a cualquier *Delegado provincial* de un Ramo de la Administración del Estado poderes de *adquisición* que sólo incumben al Ministro respectivo previa autorización adecuada para realizar el *gasto* (crédito en presupuesto, acto del poder legislativo, etc.).

Tan es así, tan desprovisto de facultades para convenir esa opción de compra se hallaba el Sr. Jefe Provincial de Sanidad de Barcelona, que cuando ha querido ejercitarse ese presunto derecho de opción ha habido que acudir a la elaboración de una *Ley* por *las Cortes*.

Antes de que esa Ley haya sido mencionada, es decir, antes de que haya sido ratificada por el Estado la aceptación de la opción, el propietario la revocó, mediante carta de 29 de mayo de 1947, dirigida al Jefe Provincial de Sanidad y cursada por Notario, de que antes se ha hablado.

No se diga que la opción de compra es un contrato unilateral y que, por consiguiente, bastaba con la sola concesión por parte del comprador; pues la unilateralidad no le priva de la naturaleza *contractual* y es evidente que no hay contrato sin consentimiento de *ambos contratantes*.

2. Como quiera que, de prosperar la compraventa, implicaría un precio inferior a la mitad del justo (según las cifras que antes se han indicado y que son irrefutables), el contrato sería rescindible por lesión *ultra dimidium*, institución en virtud de la cual las ventas (con exclusión de las hechas en subasta judicial) de alguna cosa por un precio inferior a la mitad del justo, se consideran dolosas y se pueden rescindir a instancia del vendedor, institución vigente en Cataluña. Por consiguiente, el Estado tendría o que

abonar la diferencia hasta el precio justo o que dar por rescindido el contrato, según los preceptos de Derecho catalán, de indudable pertinencia a nuestro caso.

3. También, en el supuesto de que el pacto de opción hubiera sido válido, nos encontramos que en tanto obligaría a la parte vendedora en cuanto la otra parte hubiera cumplido las obligaciones que le incumbían. En efecto, la cláusula 10.<sup>a</sup> del contrato establece que el incumplimiento o imposibilidad de cualquiera de las condiciones significaría la rescisión automática del mismo. Pues bien, como se denuncia en la carta mencionada, la parte arrendataria dejó de cumplir la condición de puntual pago anticipado de la renta semestral, con lo que el contrato quedó rescindido *ipso facto* y decaído el arrendatario en el presunto derecho de opción de compra.

Con la objetividad con que el Letrado debe opinar ante el consultante en trance de dictamen -actividad que tiene un carácter *casi judicial* en la que el abogado, como el clínico ante el enfermo, debe con toda crudeza diagnosticar sobre la gravedad y los peligros del caso consultado- hemos de manifestar que éste de rescisión *ipso facto* por incumplimiento del contrato es el más débil de todos los argumentos aducidos; porque podrían argüir de contrario, con mucho fundamento, que ese retraso en el pago de la pensión arrendaticia no tanto significa incumplimiento como mera morosidad. Tienen mucha más fuerza los otros argumentos de falta de personalidad en el Jefe Provincial de Sanidad y de falta de equivalencia, de justicia conmutativa, entre las prestaciones recíprocas de las partes y la consiguiente lesión que habría de producirse.

Por todo ello entiende el opinante que el consultante debe dirigirse, mediante el escrito que desarrollando este dictamen se le envía, al Consejo de Ministros en el que antes que toda otra cosa se oponga a la compraventa que se pretende; y luego, para evitar litigios, discusiones y fricciones, someterá a la consideración del Consejo de Ministros las siguientes soluciones alternativas:

1.<sup>a</sup> La avenencia a la venta de la finca, pero no por el precio de 4.000.000 de pesetas, sino el que se fije mediante una tasación pericial contradictoria con las garantías del procedimiento que para el período de justiprecio se establece en la legislación de expropiación forzosa, pagándose dicho precio en numerario.

2.<sup>a</sup> Previa tasación pericial, en la forma expresada, el propietario se avendría a permutar su finca transmitiéndola al Estado a cambio de terrenos de su propiedad, que asimismo se evaluarían en justa tasación.

Esta es la opinión del Letrado, que, como siempre, somete gustoso a otra que pueda resultar mejor fundada.

Madrid, 7 de enero de 1948.