



Roj: **STS 4027/2025 - ECLI:ES:TS:2025:4027**

Id Cendoj: **28079110012025101269**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **16/09/2025**

Nº de Recurso: **2038/2020**

Nº de Resolución: **1252/2025**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **MANUEL ALMENAR BELENGUER**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP, Alicante, Sección 5ª, 10-02-2020 (rec. 380/2019),
STS 4027/2025**

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 1.252/2025

Fecha de sentencia: 16/09/2025

Tipo de procedimiento: CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL

Número del procedimiento: 2038/2020

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 09/09/2025

Ponente: Excmo. Sr. D. Manuel Almenar Belenguer

Procedencia: Audiencia Provincial de Alicante, Sección 5.ª

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Aurora Carmen Garcia Alvarez

Transcrito por: ACV

Nota:

CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL núm.: 2038/2020

Ponente: Excmo. Sr. D. Manuel Almenar Belenguer

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Aurora Carmen Garcia Alvarez

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 1252/2025

Excmas. Sras. y Excmos. Sres.

D.ª M.ª Ángeles Parra Lucán

D. José Luis Seoane Spiegelberg

D. Antonio García Martínez

D. Manuel Almenar Belenguer

D.^a Raquel Blázquez Martín

En Madrid, a 16 de septiembre de 2025.

Esta Sala ha visto el recurso extraordinario por infracción procesal y de casación interpuesto por la parte demandante D. Justiniano y D.^a Esmeralda, representados por la procuradora D.^a Ana María Alonso de Benito y bajo la dirección letrada de D.^a Ana Rosa Garzón Cuadrado, contra la sentencia núm. 74/2020 de 10 de febrero, dictada por la Sección 5.^a de la Audiencia Provincial de Alicante, en el rollo de apelación núm. 380/2019, derivado de los autos de juicio ordinario núm. 280/2017 del Juzgado de Primera Instancia núm. 4 de Denia, sobre nulidad de escritura pública de compraventa. Son parte recurrida los demandados D. Jose Enrique, D.^a Inmaculada y la herencia yacente de D. Íñigo, personados en forma en primera y segunda instancia, pero que no lo han hecho ante esta sala.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Manuel Almenar Belenguer.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. Tramitación en primera instancia.

1.-La procuradora D.^a Inmaculada Mas i Cabrera, en nombre y representación de D. Justiniano y de D.^a Esmeralda, presentó demanda de juicio ordinario, contra D. Jose Enrique y la Herencia Yacente de D. Íñigo, en la persona de su heredero Imanol, menor de edad, siendo su tutora legal D.^a Agueda, en la que solicitaba se dictara sentencia:

«[...] en la que:

se declare nula de pleno derecho la escritura pública de compraventa y contrato privado de arrendamiento urbano con opción a compra, acompañados como documentos números 17 y 18 de la presente demanda, respecto de la finca cuya descripción registral es la siguiente:

'URBANA.- DIECIOCHO. Vivienda con acceso por el zaguán DIRECCION000 mirando desde la citada calle. Es de tipo A-2. Consta de diferentes habitaciones y servicios, tiene una superficie útil de ochenta y nueve metros con noventa y nueve decímetros cuadrados (89,99 m2) y mirando desde dicha DIRECCION000. Linda, frente, con esta calle, derecha, con la vivienda de la derecha de su mismo zaguán y planta; izquierda, DIRECCION001 y fondo, con el rellano de su escalera y vivienda del fondo de su mismo zaguán y planta.

Forma parte de un edificio sito en DIRECCION002, partida DIRECCION003 o DIRECCION004, con fachada principal a la DIRECCION000 y dos fachadas laterales a la DIRECCION001 y la DIRECCION005, con las que forma esquina, sin número de policía".»

2.-La demanda fue presentada el 27 de marzo de 2017 y, repartida al Juzgado de Primera Instancia núm. 4 de Denia, se registró como procedimiento ordinario núm. 280/2017.

3.-Por la representación procesal de D. Justiniano y de D.^a Esmeralda, se amplió la demanda para dirigirla contra D.^a Inmaculada, solicitando que se dicte sentencia por la que:

«estimando la demanda, se declare nula de pleno derecho la escritura pública de compraventa de fecha 20 de abril de 2.016, otorgada ante el Notario con residencia en Alicante D. Francisco Javier Garach Aguado, nº 506 de su protocolo, respecto de la finca cuya descripción registral es la siguiente:

"URBANA.- DIECIOCHO. Vivienda con acceso por el zaguán DIRECCION000 mirando desde la citada calle. Es de tipo A-2. Consta de diferentes habitaciones y servicios, tiene una superficie útil de ochenta y nueve metros con noventa y nueve decímetros cuadrados (89,99 m2) y mirando desde dicha DIRECCION000. Linda, frente, con esta calle; derecha, con la vivienda de la derecha de su mismo zaguán y planta; izquierda, DIRECCION001 y fondo, con el rellano de su escalera y vivienda del fondo de su mismo zaguán y planta.

Forma parte de un edificio sito en DIRECCION002, partida DIRECCION003 o DIRECCION004, con fachada principal a la DIRECCION000 y dos fachadas laterales a la DIRECCION001 y la DIRECCION005, con las que forma esquina, sin número de policía".

Inscripción: Registro de la Propiedad nº 2 de DIRECCION002, al tomo NUM000, libro NUM001, folio NUM002, finca NUM003, hoy trasladada como finca nº NUM004, al folio NUM005 del tomo NUM006, libro NUM007 del Registro de DIRECCION002 nº 2".

Asimismo deberá decretarse la cancelación de la inscripción de dicho negocio jurídico de compraventa en el Registro de la Propiedad nº 2 de DIRECCION002 y por lo que se refiere a la finca registral NUM004, de conformidad con lo que a tal fin establece la vigente Ley Hipotecaria en su art. 38 y demás concordantes.»

4.-El procurador D. Pascual Giménez Gonsalves, en representación de D. Jose Enrique , se personó y contestó a la demanda, solicitando se estime la excepción de falta de legitimación activa de los demandantes, con la expresa condena en costas a la parte actora.

5.-El procurador D. Agustín Martí Palazón, en representación de D. Inmaculada , se personó y contestó a la demanda, solicitando su desestimación y la expresa condena en costas a la parte actora.

6.-La herencia yacente de D. Íñigo , no compareció en las actuaciones por lo que fue declarada en rebeldía por decreto de fecha 7 de septiembre de 2017.

7.-Por la representación procesal de D. Justiniano y de la D.^a Esmeralda , se solicitó la suspensión del procedimiento por prejudicialidad penal, petición que se denegó por auto de fecha 19 de enero de 2018. Formulado recurso de reposición contra dicha resolución se desestimó el mismo por auto de fecha 20 de marzo de 2018.

8.-Tras seguirse los trámites correspondientes, la Magistrada-juez del Juzgado de Primera Instancia núm. 4 de Denia dictó sentencia núm. 230/2018, de 15 de octubre, cuya parte dispositiva es como sigue:

«[...] Asimismo debo ESTIMAR la demanda formulada por D. Justiniano y D. Esmeralda representados por la Procuradora D. Inmaculada Mas i Cabrera contra D. Jose Enrique representado por el Procurador D. Pascual Giménez Gonsalves contra la HERENCIA YACENTE DE D. Íñigo declarada en rebeldía procesal y contra D. Inmaculada representada por el Procurador D. Agustín Martí Palazón y en consecuencia:

1.- Se declara nula de pleno derecho la escritura pública de compraventa y el contrato privado de arrendamiento urbano con opción de compra ambos de fecha veinte de mayo de dos mil once (documentos números 17 y 18 de la demanda) y que tienen por objeto la finca registral que se describe. En consecuencia se decreta la cancelación de la inscripción de dicho negocio jurídico de compraventa en el Registro de la Propiedad nº 2 de Denia y por lo que se refiere a la finca Registral objeto de la misma de conformidad con lo que a tal fin establece la vigente Ley Hipotecaria en su artículo 38 demás concordantes.

2.- Se declara nula de pleno derecho la escritura pública de compraventa de fecha 20 de abril de 2016 otorgada ante el notario D. Francisco Javier Garach Aguado nº 506 de su protocolo respecto de la finca registral que en la misma se describe. Asimismo se decreta la cancelación de la inscripción de dicho negocio jurídico de compraventa en el Registro de la Propiedad nº 2 de Denia y por lo que se refiere a la finca Registral objeto de la misma de conformidad con lo que a tal fin establece la vigente Ley Hipotecaria en su artículo 38 y demás concordantes.

Todo ello con expresa imposición de costas a los codemandados».

SEGUNDO. *Tramitación en segunda instancia.*

1.-La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por los demandados D. Jose Enrique y D.^a Inmaculada , cada uno bajo su propia representación. Los demandantes D. Justiniano y de D.^a Esmeralda se opusieron al recurso de apelación y solicitaron su desestimación, con imposición de costas.

2.-La resolución de los recursos correspondió a la Sección 5.^a de la Audiencia Provincial de Alicante, que incoó el rollo de apelación núm. 380/2019 en el que, previos los oportunos trámites, recayó sentencia núm. 74/2020, de 10 de febrero, cuya parte dispositiva, literalmente copiada, dice:

«Que estimando sendos recursos de apelación interpuestos por D. Jose Enrique y D.^a Inmaculada contra la sentencia de fecha 15 de octubre de 2018, recaída en el juicio ordinario 280/2017, seguido ante el Juzgado de primera instancia número 4 de Denia, debemos REVOCAR Y REVOCAMOS dicha resolución y en su lugar estimando la excepción de falta de legitimación activa de los demandantes, DESESTIMAMOS íntegramente la demanda presentada por D. Justiniano y D. Esmeralda frente a D. D. Jose Enrique , D.^a Inmaculada y la HERENCIA YACENTE DE D. Íñigo todo ello, con imposición de las costas de primera instancia a la parte demandante y sin condena por las de esta alzada a ninguna de ellas, y devolución del depósito constituido para recurrir.»

TERCERO. *Interposición y tramitación del recurso de casación.*

1.-La procuradora D.^a Inmaculada Mas i Cabrera, en representación de D. Justiniano y D.^a Esmeralda , interpuso recurso de extraordinario por infracción procesal y recurso de casación contra la mencionada sentencia de apelación. El primero se fundamenta en el siguiente motivo:

«Motivo Único.- Al amparo del art. 469.1.4º de la LEC. El motivo por infracción procesal se formula por vulneración de lo previsto en el artículo 10 de la LEC., habida cuenta que la falta de reconocimiento de la legitimación "ad causam" de mis mandantes ha provocado una ausencia de respuesta judicial sobre el fondo

del asunto de manera injustificada, provocando la vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, reconocido en el art. 24 de la Constitución Española.»

Por lo que se refiere al recurso de casación, se articula igualmente en torno a un único motivo:

«Motivo Único.- Por razón de interés casacional (art.477.2.3. LEC) infracción de la doctrina jurisprudencial que interpreta el artículo 1.302 del Código Civil en cuanto al reconocimiento de legitimación activa "ad causam" para ejercitar la acción de nulidad no sólo a los obligados por el contrato sino también a los terceros que puedan invocar un interés jurídico o hayan resultado perjudicados.»

2.-La Sección 5.ª de la Audiencia Provincial de Alicante, tuvo por interpuesto el recurso extraordinario por infracción procesal y de casación y acordó remitir las actuaciones a esta Sala Primera del Tribunal Supremo, con emplazamiento de las partes por término de treinta días.

3.-Recibidas las actuaciones y personada la parte recurrente por medio de la procuradora mencionada en el encabezamiento, esta Sala dictó auto de 18 de mayo de 2022, por el que se admitió el recurso y, al no haberse personado las partes recurridas dentro del plazo concedido, quedaron los autos pendientes de señalamiento para la celebración de vista o en su caso, para la votación y fallo.

4.-Por providencia de 8 de julio de 2025 se designó nuevo ponente al que lo es en este acto y, al no solicitarse por la parte personada la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 9 de septiembre de 2025, en que ha tenido lugar con el resultado que seguidamente se expresa.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Resumen de antecedentes.

1.-El presente procedimiento trae causa de la demanda presentada por D. Justiniano y D.ª Esmeralda , inicialmente contra D. Jose Enrique y la herencia yacente de D. Íñigo , en la que se interesa que se declare la nulidad de pleno derecho, por existencia de pacto comisorio al amparo de los arts. 1859 y 1884 CC, falta de concurrencia de los elementos del art. 1261 CC, e ilicitud de la causa o causa falsa ex arts. 1275 y 1276 CC, de la escritura pública de compraventa y contrato privado de arrendamiento urbano con opción a compra, suscritos por D. Íñigo y D. Jose Enrique el 20 de mayo de 2011. Demanda que posteriormente se ampliaría frente a D.ª Inmaculada , en el sentido de solicitar también la nulidad de la escritura de compraventa formalizada entre D. Jose Enrique y D.ª Inmaculada en fecha 20 de abril de 2016, en relación con la vivienda que se indica.

2.-Según resulta del tenor de la demanda, la acción de nulidad de los mencionados negocios jurídicos se fundamenta en los siguientes hechos:

i) En fecha 13 de abril de 1991, D. Justiniano y D.ª Esmeralda compraron la vivienda sita en la DIRECCION000 , de la localidad de DIRECCION002 . Aunque tanto la cantidad entregada a cuenta como el préstamo hipotecario concertado para financiar la adquisición fueron abonados por el matrimonio, la vivienda se escrituró a nombre de su hijo mayor, D. Íñigo , a la sazón de 20 años de edad y que carecía de ingresos. No obstante, con fecha 28 de mayo de 1991, padres e hijo suscribieron un documento privado en el que el segundo reconocía que la vivienda pertenecía a sus padres, quienes desde aquel momento han sido los que han ocupado la vivienda a título de dueños.

ii) D. Íñigo llevaba un estilo de vida desordenado, producto de sus adicciones, que provocaron deudas para hacer frente a las cuales contrató préstamos con prestamistas privados, en garantía de los cuales constituyó sendas hipotecas sobre la vivienda, aún a sabiendas de que los auténticos propietarios eran sus padres. Concretamente, en fecha 23 de septiembre de 2009 otorgó una primera escritura de hipoteca cambiaria, por importe de 34.800 € de principal a favor de D. Manuel , y en fecha 11 de febrero de 2010, una segunda escritura de hipoteca, por importe de 15.000 € de principal, a favor de D. Jose Enrique .

iii) Las deudas resultaron impagadas a su vencimiento. Con fecha 20 de mayo de 2011, D. Íñigo y D. Jose Enrique (a la sazón tenedor de las letras de cambio que habían dado lugar a la primera hipoteca) formalizaron un contrato de compraventa que tenía por objeto de la referida vivienda y en el que se fijó un precio de 81.000 €, de los que D. Jose Enrique retenía la suma de 49.800 €, correspondiente al total adeudado, mientras el resto (31.200 €, que se correspondía con los intereses) se decía entregado en metálico. Ese mismo día, ambas partes firmaron un contrato privado de arrendamiento de vivienda con opción a compra, en el que D. Jose Enrique arrendaba a D. Íñigo la vivienda recién adquirida, por un plazo de cinco años, con una renta de 500 €/mes, y, en la estipulación 14.ª, se pactó una opción de compra a favor del Sr. Íñigo por un plazo de dos años y un precio de 86.500 €.



Para la parte demandante, se trata de negocios jurídicos combinados de compraventa y arrendamiento que encubren un pacto comisorio. El precio fijado en la compraventa no era otra cosa que la deuda que el Sr. Íñigo arrastraba (49.800 €) más los intereses (31.200 €), cantidades que debía devolver al prestamista en el plazo de dos años, que coincide con el fijado en el contrato de arrendamiento para ejercitar la opción de compra. Así, la compraventa no era tal, sino un negocio simulado, que encubría un préstamo con garantía real. La venta se hizo por quien no tenía capacidad de disposición al no ser el dueño de la misma y no hubo precio real.

iv) Mediante burofax remitido en febrero de 2013, D. Jose Enrique reclamó a Íñigo el pago de la deuda derivada de la supuesta renta, y, en octubre de 2013, atribuyéndose la propiedad de la vivienda, formuló demanda que dio lugar al juicio verbal de desahucio núm. 1313/2013 por el Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Denia, que fue archivada al haber fallecido el demandado con fecha 3 de abril de 2013.

v) Archivado el procedimiento, el Sr. Jose Enrique presentó nueva demanda de desahucio, en esta ocasión por precario, frente a los hoy demandantes, que motivó la incoación por el Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Denia del juicio verbal de desahucio núm. 481/2015, en el que se señaló la vista para el 31 de marzo de 2017.

vi) Recibida la demanda, D. Íñigo y Dña. Esmeralda presentaron querella contra al Sr. Jose Enrique por estafa procesal, tramitándose por el Juzgado de Instrucción núm. 3 de Denia las diligencias previas núm. 1580/2015, que se archivaron por auto de fecha 19 de julio de 2016, en atención a lo cual se interpone la demanda de nulidad que nos ocupa.

vii) Admitida a trámite la querella, mediante escritura de fecha 20 de abril de 2016, el Sr. Jose Enrique vendió a D.^a Inmaculada la vivienda objeto del contrato, consciente de que no era el propietario y que su título era nulo, para evitar las consecuencias de la nulidad de la compraventa inicial, sin que exista buena fe por parte de la adquirente ni se haya pagado un precio real, por lo que la demanda de nulidad se amplió contra la misma, postulando la nulidad de la transmisión.

3.- Los demandados se oponen a la demanda con argumentos sustancialmente coincidentes.

D. Jose Enrique alega en primer término la falta de legitimación activa de los demandantes para ejercitar la presente acción, al considerar que, en su caso, correspondería a la herencia yacente de D. Íñigo, como parte en los contratos de compraventa y de arrendamiento con opción de compra de la vivienda. En cuanto al fondo, reconoce la existencia de los préstamos a los que alude la parte actora, pero mantiene que fue el hijo de los demandantes quien le propuso la venta como forma de saldar la deuda con la condición de que se realizase un contrato de arrendamiento con opción de compra. Impugna el documento privado de reconocimiento de propiedad que se dice suscrito por el Sr. Íñigo y sostiene que los demandantes no han probado que fueran quienes pagaron el préstamo hipotecario y que ignoraba totalmente que residieran en la vivienda. En definitiva, niega haber realizado contrato simulado alguno e invoca la protección derivada de haber adquirido la finca de quien figuraba como titular registral.

Por su parte, la demandada D.^a Inmaculada alega que no tuvo conocimiento ni participación en los contratos que la actora considera simulados, que realizó la compra de la vivienda como una forma de inversión y que el Sr Jose Enrique le ofreció la misma a un precio inferior al de mercado dado que la misma se hallaba ocupada por personas sin título alguno. En concreto, el precio de la compraventa se estipuló en 54.200 €, de los cuales 20.000 € se abonaron mediante la transferencia de un vehículo a una empresa del vendedor y los restantes 34.200 € a través de 18 mensualidades por importe de 1.900 € cada una. Asimismo, se pactó que el vendedor, a su costa, ejercitaría las acciones conducentes a obtener el desahucio y el lanzamiento de los ocupantes.

4.- La sentencia de primera instancia estima íntegramente la demanda y declara la nulidad de pleno derecho de la escritura pública de compraventa y el contrato privado de arrendamiento urbano con opción de compra de fecha 20 de mayo de 2011, suscritos entre D. Íñigo y D. Jose Enrique, y de la escritura pública de compraventa de fecha 20 de abril de 2016 otorgada por este último a favor de D.^a Inmaculada, así como la cancelación de las correspondientes inscripciones registrales.

En síntesis, la sentencia afirma la legitimación activa de los demandantes puesto que la acción ejercitada «es la de nulidad radical o absoluta por la existencia de pacto comisorio y la de falta de elementos esenciales por existencia de simulación por causa falsa o ilícita», es decir, una acción de nulidad radical o absoluta, que, conforme reiterada doctrina, puede ser ejercitada «por cualquiera que tenga un interés legítimo y con ello, por tanto, el perjudicado por el contrato», lo que concurre en los demandantes dado «el evidente interés legítimo que se esgrime y el perjuicio que dichos contratos les producen. Pues como mínimo ha de recordarse que de la validez de los mismos se halla pendiente un procedimiento de desahucio, además de considerar los actores que el inmueble objeto del procedimiento les pertenece. Pues si bien este procedimiento no tiene por objeto determinar si efectivamente los actores son o no propietarios de la vivienda objeto del contrato de compraventa



cuya nulidad se insta, a los efectos de la legitimación se afirma dicha propiedad existiendo indicios de que esto pueda ser cierto tal y como se deriva del documento n 2 de la demanda en relación con la testifical practicada».

Acto seguido, la sentencia analiza la prueba practicada, a la luz de la cual declara la nulidad tanto de los contratos de compraventa y de arrendamiento con opción de compra suscritos entre D. Íñigo y D. Jose Enrique , como el contrato de compraventa celebrado entre este último y D.^a Inmaculada . Los primeros, al amparo del art. 1859 CC, al apreciar la simulación denunciada por la parte actora ya que «nos hallamos ante unos contratos realizados en fraude de ley que bajo la apariencia de una compraventa y arrendamiento con opción de compra se esconde un contrato de préstamo con pacto comisorio y que se otorgó como garantía de la operación crediticia, es decir, para garantizar la devolución de la cantidad prestada. Se ha cometido un fraude de ley dado que al amparo de unos negocios lícitos se está vulnerando la norma que prohíbe el préstamo con pacto comisorio inicialmente citada». Y el segundo, en aplicación de los arts. 1261, 1274, 1275 y 1276 CC, por falta de precio, lo que implicaría un negocio jurídico que carece de causa o tiene causa ilícita, y, por tanto, la nulidad radical del contrato.

5.- Los demandados D. Jose Enrique y D.^a Inmaculada formularon sendos recursos de apelación, en los que se reitera la excepción de falta de legitimación activa y se alega error en la valoración de la prueba que lleva a concluir la nulidad de los contratos e infracción de la normativa sustantiva aplicada.

La Audiencia estima los recursos de apelación, revoca la sentencia de primera instancia y desestima la demanda, al apreciar la falta de legitimación activa de los demandantes.

Tras señalar que la doctrina y la jurisprudencia admiten la legitimación activa para instar la nulidad contractual de los terceros que no han sido parte en el contrato, pero siempre condicionada a que el título, causa o razón de pedir la nulidad aparezca evidente, explica que, para que dicho interés fuera relevante en esta litis, «habría de existir un previo pronunciamiento, bien en este proceso como petición inicial acumulada a las posteriores nulidades, bien en un proceso separado, que reconociera la posición de propietarios del inmueble objeto de los contratos a favor de los demandantes, sin que la mera afirmación como cuestión previa, controvertida por la contraria, pueda otorgar a dicha parte del vínculo entre sujeto y objeto que exige la doctrina».

Al no haberse accionado en este sentido, concluye que el proceso se ha constituido de forma errónea, toda vez que la estimación de la demanda deja a los demandantes al margen de los efectos de la nulidad sobre los contratos anulados, al no otorgarles ningún título o derecho, sin que, contra lo que razona la sentencia recurrida, pueda considerarse que dicho interés consiste en «otorgar la propiedad a un tercero que deduce, sin haberle si quiera oído, que va a tolerar una posesión sin título del inmueble referido. Y ello es así, dado que se limita el efecto de la condena a entregar la propiedad del inmueble a una parte que en el proceso se encuentra como sujeto pasivo de la acción, es decir, codemandado».

Al entender que los demandantes carecen de legitimación para instar, sin pronunciamiento previo, la nulidad de un contrato entre los dos codemandados que provoca la entrega de la propiedad a uno de ellos sin que exista beneficio alguno a favor de las accionantes, la Audiencia estima la excepción planteada como primer motivo de apelación, sin entrar en el examen de la prueba practicada.

6.- La parte actora interpone contra la sentencia de apelación recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación, que giran en torno a un mismo y único motivo.

SEGUNDO.- *Recurso extraordinario por infracción procesal.*

1.- Formulación del motivo. Al amparo del art.469.1 LEC, se denuncia la infracción del art. 10 LEC, por entender que la falta de reconocimiento de la legitimación ad causam de los recurrentes ha provocado una ausencia de respuesta judicial sobre el fondo del asunto de manera injustificada, con vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en el art. 24 CE.

En el desarrollo del motivo, alega que, por un parte, como acredita la prueba practicada, los demandantes llevan residiendo en el inmueble, objeto de los negocios jurídicos que pretenden invalidar, casi treinta años de forma permanente pública, pacífica e ininterrumpida, por lo que existe un evidente y legítimo interés en que se declare la nulidad de las compraventas fraudulentas que afectan al referido inmueble. Y, por otra parte, que dicho interés se refuerza al existir un procedimiento de desahucio por precario, instado por uno de los codemandados, Sr. Jose Enrique , frente a los actores, que se sigue ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Denia, autos de juicio verbal núm. 481/2015, que se encuentra suspendido por prejudicialidad civil a falta de sentencia y a resultas de lo que se resuelva en el presente proceso. Por tanto, los recurrentes «se ven claramente afectados por los negocios jurídicos aludidos y están plenamente legitimados para atacarlos, pues de ello depende que se acuerde su inmediato desalojo del que es y ha sido su hogar toda la vida y sin que dispongan de medios económicos ni de otro inmueble en el que residir».

2.- Decisión de la sala. El motivo ha de ser estimado por las razones que se exponen a continuación.

En relación con la legitimación para instar la nulidad de un contrato, es sabido que la jurisprudencia ha venido distinguiendo entre los supuestos de nulidad radical o absoluta y los de nulidad relativa. Mientras en los primeros se admite la legitimación del tercero ajeno al contrato, siempre que acredite la existencia de interés legítimo, en los casos de nulidad relativa o anulabilidad dicha legitimación se circunscribe a quienes hayan sido parte en el negocio jurídico cuya nulidad se postula, si bien esta limitación también se ha interpretado de manera flexible en función de las circunstancias y de la naturaleza del interés invocado.

En efecto, la sentencia 1823/2023, de 22 de diciembre, con ocasión de abordar un caso en el que se pretendía la nulidad de la venta de un activo de una sociedad en concurso, realizada por la administración concursal antes de la apertura de la fase de liquidación y sin autorización judicial, repasa la doctrina jurisprudencial sobre la legitimación activa en general:

«En la sentencia 123/2022, de 16 de febrero, hemos recordado la jurisprudencia sobre la legitimación activa y la forma de examinar su existencia en un caso concreto, que cabe sintetizar del siguiente modo: "La legitimación procesal es (...) una cualidad de la persona para hallarse en la posición que fundamenta jurídicamente el reconocimiento de la pretensión que se trata de ejercitar. (...) Exige una adecuación entre la titularidad jurídica afirmada (activa o pasiva) y el objeto jurídico pretendido". Así se desprende del art. 10 LEC: "serán considerados partes legítimas quienes comparezcan y actúen en juicio como titulares de la relación jurídica u objeto litigioso".

»De tal forma que "la relación jurídica sobre la que la parte actora plantea el proceso, con independencia de su resultado, es la que determina quiénes están legitimados, activa y pasivamente, para intervenir en el mismo". Por lo que para determinar si existe legitimación activa en un caso concreto, habrá que atender "a la pretensión formulada en la demanda, teniendo en cuenta el "suplico" de la misma, en relación con los hechos sustentadores de tal pretensión".

»La jurisprudencia condiciona el reconocimiento de la legitimación activa del demandante a la "afirmación de la titularidad de un derecho o situación jurídica coherente con el resultado jurídico pretendido en el "petitum" de la demanda"; exige "una adecuación entre la titularidad jurídica afirmada (activa o pasiva) y el objeto jurídico pretendido", y supone "una coherencia entre la cualidad atribuida y las consecuencias jurídicas pretendidas" (sentencia 123/2022, de 16 de febrero, con cita de la sentencia 276/2011, de 13 abril).»

Con esta base, la sentencia profundiza en la legitimación activa para pedir la nulidad del contrato y señala:

«En relación con la legitimación para instar la nulidad de los contratos, la regla general contenida en el art. 1302.1 CC, cuya infracción denuncia el motivo de casación, es que se restringe a "los obligados principal o subsidiariamente en virtud de ellos -los contratos-". En principio, son los obligados principal o subsidiariamente por los contratos cuya nulidad se pretende, quienes pueden hacerla valer. En la medida en que el art. 1257 CC restringe los efectos del contrato a quienes los otorgaron y, en su caso, a sus herederos, es lógico que sean estos y los obligados por el contrato quienes estén interesados en su validez y por ello legitimados para instar su nulidad.

»No obstante, la jurisprudencia de esta sala, como recuerda la sentencia 446/1998, de 19 de mayo, ha interpretado el art. 1302 CC en un sentido un poco más amplio, al admitir que, en función del caso, pueda haber otro interés que justifique el ejercicio de la acción de nulidad de un contrato por quien no ha sido parte:

"lo que este último precepto dispone - art. 1302 CC- es que pueden ejercitar la acción de nulidad de los contratos los obligados principal o subsidiariamente en virtud de ellos, pero no prohíbe ejercitarla a los terceros perjudicados por los mismos (SS de 26 de noviembre de 1946 y 26 de octubre de 1962, entre muchas otras) y menos aún si la causa de nulidad, como ocurre en el caso del nº 5º del art. 1459 al establecer la prohibición por motivos de moralidad, es radical y absoluta, en cuanto de evidente orden público".»

De facto, esta última sentencia 446/1998 afirma la legitimación activa al deudor para reclamar frente a una causa de nulidad «mientras conserve cualquier expectativa, constitutiva de interés, con base en los arts. 1257 y 1302 del C. Civil». Y, en el mismo sentido, la sentencia 762/2005, de 25 de octubre, entre otras muchas, reitera que «el artículo 1302 CC es aplicable a aquella forma de ineficacia conocida como anulabilidad, que permite al perjudicado impugnar el contrato que le ocasionó el perjuicio, mientras que para pedir la nulidad está legitimado cualquier interesado, haya sido o no parte del contrato».

Más recientemente, la sentencia 556/2021, de 21 de julio, en un supuesto en que se planteaba la legitimación activa de la donataria de unas aportaciones financieras subordinadas para el ejercicio de acciones contractuales de la donante (nulidad de la suscripción de tales aportaciones) y no ejercitadas por esta, recuerda:

«El principio de relatividad de los contratos, consagrado en el art. 1257 del CC, que dispone que "los contratos sólo producen efecto entre las partes que los otorgan y sus herederos", es reflejo de la regla latina *res inter alios acta tertiis nec nocet nec prodest* (lo convenido entre otros ni perjudica ni aprovecha a terceros), sin perjuicio de que los derechos y obligaciones nacidos de un contrato se transmitan por herencia, salvo que, por su naturaleza, por pacto o por ley, no sean susceptibles de tal transmisión, como expresa el segundo inciso del párrafo primero del precitado artículo 1257 CC.

»De esta manera, la sentencia de pleno 167/2020, de 11 de marzo, señala que para los terceros, el contrato es *res inter alios acta* (cosa realizada entre otros) y, en consecuencia, ni les beneficia (*nec prodest*) ni les perjudica (*nec nocet*). Nadie puede ser obligado por un contrato en que no ha intervenido y prestado su consentimiento, ni sufrir las consecuencias negativas del incumplimiento en el que no ha tenido intervención.

»La relatividad de los contratos es consecuencia de la exigibilidad del consentimiento contractual como elemento esencial de toda relación convencional (art. 1261 CC), de manera tal que el contrato sólo puede obligar a quien voluntaria y conscientemente se compromete a respetar las estipulaciones convencionales que lo constituyen, las cuales naturalmente no pueden afectar, ni son exigibles, al tercero que no las ha asumido, al no haber sido parte en tal relación jurídica constituida al amparo de la libre autonomía de la voluntad (art. 1255 CC), libertad de empresa (art. 38 de la Constitución, en adelante CE), o libre desarrollo de la personalidad (art. 10 CE). En definitiva, sólo el que consiente es titular de los derechos y obligaciones propias del contrato.

»En el sentido expuesto, la sentencia de esta Sala de lo Civil, 616/2006, de 19 de junio, indica que "[...] si el contrato es considerado como una manifestación de la autonomía privada en orden a la reglamentación de los propios intereses, resulta claro que dicha reglamentación ha de afectar, en línea de principio tan sólo a la esfera jurídica de sus autores, porque sólo respecto de ellos por hipótesis la autonomía existe". De igual manera, en idénticos términos, se expresa la sentencia 269/2011, de 11 de abril.

»Este principio de relatividad se deduce también del art. 1091 CC, al señalar que las obligaciones que nacen de los contratos tienen fuerza de ley entre las partes contratantes y deben cumplirse al tenor de los mismos, y no, por lo tanto, con respecto a terceros ajenos a lo pactado. En definitiva, cuando hablamos del principio de eficacia relativa del contrato estamos señalando que la reglamentación que crea, ya sean derechos, facultades u obligaciones, no son aplicables a los terceros.

»No obstante, lo cual en la sentencia 517/2015, de 6 de octubre, con cita de la doctrina reflejada en la sentencia 188/2015, de 8 abril, ya se advierte que el principio de relatividad no es tan absoluto, que no pueda extenderse a personas que no han intervenido en lo pactado en el contrato (Sentencia del Tribunal Supremo de 9 de febrero de 1965), así como que los causahabientes a título singular (compraventa) no son terceros (STS 1 de abril de 1977 y 24 de octubre de 1990), trascendiendo a estos los derechos y obligaciones del contrato, con excepción de los personalísimos, al penetrar los causahabientes en la situación jurídica creada mediante el negocio celebrado con el primitivo contratante (SSTS 2 de noviembre de 1981 y 27 de marzo de 1984). En el mismo sentido, las sentencias 269/2011, de 11 de abril, y 152/2021, de 28 de marzo.».

Y a continuación, la referida sentencia 556/2021, repasa distintos supuestos en los que se admitido la legitimación del tercero, para concluir que los requisitos exigidos no concurren en el caso enjuiciado:

«Una manifestación al respecto fue reconocer la legitimación activa de los subadquirentes de una vivienda para ejercitar las acciones del art. 1591 del CC, relativas al contrato de ejecución de obra, por prestación defectuosa o vicios en la cosa, reconocida por las sentencias de 5 de mayo de 1961, 25 de octubre de 1975, 1 de abril de 1977, 3 de octubre de 1979, 30 de abril de 1982, 17 de junio de 1990, 3 de febrero de 1995 o, más recientemente, 597/2013, de 18 de octubre, actualmente consagrada de forma expresa en el art. 17 de la LOE.

»Se hace eco de esta doctrina y la amplía la sentencia de pleno 167/2020, de 11 de marzo, cuando sostiene al respecto:

"11.- La contratación en el sector del automóvil presenta también particularidades que justifican limitar o excepcionar en ciertos casos el principio de relatividad de los contratos, dados los especiales vínculos que se crean entre el fabricante, los concesionarios y los compradores, la importancia de la marca del fabricante, la fidelidad del consumidor a dicha marca, su influencia en la decisión del adquirente de un automóvil, y la afectación masiva, a una pluralidad de adquirentes, que suelen provocar los defectos de fabricación".

»Ahora bien, la doctrina expuesta no es aplicable al caso que nos ocupa, en que nos encontramos ante el ejercicio de una acción de anulabilidad, cuya legitimación activa es regulada por el art. 1302 del CC, en el sentido de que tal acción la pueden ejercitar tan solo los obligados principal o subsidiariamente en virtud de ellos. Y, en este caso, la única que concertó el contrato, y la que sufrió el supuesto error como vicio de la voluntad, fue la madre de la actora, que no ejercitó la presente acción.

»Es por ello que, con respecto a un contrato susceptible de anulación, y como tal existente al reunir los requisitos del art. 1261 del CC, la acción fundada en un vicio de la voluntad, y también en el caso de la falta de información recibida al tiempo de su concertación, no puede ser ejercitada por quien no fue parte en el contrato, como sucede en el caso que nos ocupa, en que la madre, adquirente de la participaciones, que luego dona años después a su hija, no había entablado dichas acciones, ni las ejercita en este proceso.

»No nos encontramos ante un supuesto de ejercicio de acciones por evicción, en las que se subroga el donatario conforme a lo dispuesto en el art. 638 CC, ni tampoco ante el ejercicio de acciones derivadas de un título universal o de herencia, en cuyo caso serían de aplicación los arts. 659 y 661 del CC, conforme a los cuales el causante transmite sus derechos y acciones a sus herederos, sin que en tal caso opere el principio de relatividad de los contratos.

Hemos razonado en la sentencia 770/1990, de 10 de diciembre, que la parte recurrente "[...] conforme el artículo 1.257 del Código Civil, que declara que el contrato "sólo produce efecto entre las partes que los otorgan y sus herederos", no puede deducir acción para su cumplimiento o para obtener su nulidad", en consecuencia, no puede "[...] pedir la nulidad de un contrato en el que no han sido partes ni ella ni su esposo". De igual forma, hemos dicho en la sentencia 259/2008, de 11 de diciembre, que "la acción de nulidad de los contratos en que, pese a concurrir los requisitos del artículo 1.261, concurre algún vicio que los invalide, corresponde únicamente a los obligados principal o subsidiariamente en virtud de ellos".».

3.-En definitiva, la legitimación activa para interesar la nulidad de un contrato corresponde a aquellas personas que puedan verse perjudicadas por las estipulaciones que contiene y las consecuencias que se derivan de su cumplimiento o incumplimiento, sean las partes, sus causahabientes o terceros con interés legítimo en la anulación.

Con relación a este último punto, será necesario que el tercero acredite la titularidad del interés legítimo en virtud del cual acciona y que esa titularidad sea coherente con las consecuencias jurídicas que se persiguen.

4.-La regla general expuesta es aplicable igualmente, y aún con mayor flexibilidad si cabe, cuando la acción de nulidad se fundamenta en el carácter simulado del contrato o en la ausencia de los elementos exigidos en el art. 1261 CC. Está legitimado para instar la nulidad de un contrato simulado o sin causa o causa ilícita aquel que justifique un interés legítimo en que se declare la simulación o la falta de causa o causa ilícita del negocio jurídico en cuestión.

Es verdad que, en alguna ocasión, esta sala ha vinculado la legitimación activa a la titularidad efectiva de un derecho subjetivo que se ha visto lesionado por el negocio simulado o sin causa. A título de ejemplo, la sentencia de 22 de febrero de 1943 proclama que «quien impugna por simulación ha de tener la titularidad de un derecho que ponga en peligro el contrato carente de realidad y ha de justificar un interés en requerir la tutela judicial».

No obstante, esta interpretación restrictiva ha ido evolucionando y actualmente no se discute la legitimación activa de quienes, sin tener la titularidad efectiva de un derecho subjetivo, poseen un interés legítimo para que se declare la simulación y, por tanto, la nulidad del contrato, en el entendimiento de que cuando el negocio simulado causa o es susceptible de causar un daño existe un interés tutelable al amparo del art. 24.1 CE. Así, la sentencia 296/1988, de 13 de abril afirma que «es lo cierto que por el carácter absoluto de la nulidad que declara la sentencia impugnada la legitimación activa para obtener dicha declaración corresponde a todo aquel que acredite un simple interés legítimo, con la amplitud de criterio de que es muestra la jurisprudencia de esta Sala (últimamente, sentencias de 5 de diciembre de 1986 y 22 de diciembre de 1987 que atribuye a la acción de nulidad por simulación además carácter de imprescriptible)».

La sentencia 268/2020, de 9 de junio, en un supuesto en que se planteaba la nulidad por simulación de un contrato de compraventa de acciones (negocio simulado) que encubría un contrato de garantía, reconoce interés legítimo para instar la acción tanto al contratante como al tercero afectado por los efectos del contrato:

«La jurisprudencia da al negocio fiduciario cuando se oculta bajo la forma de una compraventa el tratamiento jurídico de la simulación para descubrir su verdadera naturaleza jurídica y restablecer el orden jurídico conculcado. Manifestación de lo expuesto, la encontramos en la STS 450/2006, de 8 de mayo, en la que se señala que el negocio fiduciario no es otra cosa que un tipo de simulación relativa, con cita de la STS de 15 de junio de 1999, que recoge la jurisprudencia anterior.

»Más recientemente, la STS 77/2020, de 4 de febrero, con cita de la sentencia 34/2012, de 27 de enero, señaló que la jurisprudencia acude preferentemente a la calificación de la compraventa en los supuestos de "venta en garantía" como negocio simulado.



»Siendo así las cosas como así son, el actor está ejercitando una acción de simulación que es aquella directamente encaminada a obtener un pronunciamiento judicial, que descubra o desenmascare la verdadera realidad que se oculta bajo la apariencia del negocio jurídico formal celebrado entre las partes, bien para declarar que el negocio aparente no existe, caso de la simulación absoluta, o bien que oculta otro disimulado, realmente querido por los contratantes, en el supuesto de la simulación relativa, en cuyo caso procede constatar, primero la falsedad de la apariencia, y posteriormente la existencia y validez del negocio disimulado u oculto (art. 1276 CC).

»En ambos casos, la apariencia de contrato no es real sino ficticia, no responde a la verdadera intención de las partes, que sí quieren crear la apariencia, pero no asumir las obligaciones derivadas de la misma; bien, por carecer el contrato fingido de los requisitos del art. 1261 del CC, para el nacimiento de las obligaciones convencionales, en el supuesto de la simulación absoluta; bien, por tratarse de un verdadero disfraz sin realidad contractual alguna, utilizado para ocultar lo verdaderamente querido por las partes, en el supuesto de la simulación relativa.

»En definitiva, la acción de simulación pretende constatar, en vía judicial, la verdadera realidad jurídica que se enmascara bajo la falsa apariencia de forma que crea un contrato ficticio. No es propiamente un problema de consentimiento, en tanto en cuanto las partes actúan consciente y voluntariamente con la voluntad negocial de crear la apariencia, sino que se trata de un problema de causa cuya apreciación constituye el objeto del proceso.

»La finalidad y fundamento de la acción de simulación consiste precisamente en desvelar esa falsa apariencia y evitar que produzca un perjuicio injusto a un sujeto de derecho, tanto sea contratante como incluso un tercero, lo que justifica su interés jurídico para accionar. En este sentido, se manifiesta con claridad la STS de 31 de mayo de 1963, cuando sostiene:

"[...] el fundamento de dicha acción estriba en el interés legítimo de remover la apariencia de contrato y sus dañosas consecuencias; por todo lo cual, tal acción de simulación lo mismo puede ser utilizada por uno de los autores de ella contra el otro, que por los terceros contra aquéllos, pues unos y otros son titulares de un derecho subjetivo o de una posición jurídica amenazada o dificultada por el negocio aparente, y pueden resultar dañados por consecuencia de la incertidumbre ocasionada por el acto simulado, cuyo daño determina la necesidad invocar la tutela jurídica".

»[...] De nuevo se pronuncia este tribunal de la misma manera en su STS 236/2008, de 18 de marzo:

"El motivo ha de ser acogido ya que, como refiere la sentencia de 22 febrero 2007, es constante la jurisprudencia de esta Sala al proclamar que la simulación contractual da lugar a la nulidad absoluta o radical del contrato simulado pues falta en el mismo la causa como elemento fundamental exigido por el artículo 1.261-3º del Código Civil; nulidad radical, sin posibilidad de sanación posterior, que resulta predicable tanto en los supuestos de simulación absoluta como en los de simulación relativa, si bien en este último caso referida al contrato simulado bajo cuya apariencia pudiera encubrirse otro fundado en una causa verdadera y lícita (artículo 1.276 Código Civil).»

En la misma línea apuntada, la sentencia 218/2018, de 12 de abril, aprecia la legitimación de un tercero que no ha intervenido en el negocio para instar la nulidad de un contrato de suscripción y adquisición de acciones entre dos sociedades, al resultar perjudicado por el contrato:

«La nulidad que se solicita está justificada en el hecho de que el negocio jurídico de suscripción de acciones es simulado, o tiene una causa ilícita, pues su finalidad es vaciar el activo patrimonial de una sociedad, cuyo administrador está a punto de perder el control, para traspasarlo a otra sociedad por un precio irrisorio y bajo el control de su esposa. [...]

En el presente caso, la demandante tiene legitimación activa (ad causam) para ejercitar la acción de nulidad del negocio jurídico que comporta la restitución de las prestaciones realizadas, pues dicha acción no se dirige contra la validez del acuerdo de ampliación o aumento de capital de 22 de marzo de 2010, sino contra el negocio «instrumental» que lo ejecuta, esto es, el negocio de suscripción y adquisición de las nuevas acciones. Negocio que es susceptible, de un modo directo, de ser objeto de una acción de nulidad por un tercero que resulte perjudicado.».

5.-La aplicación al supuesto litigioso de la doctrina expuesta conduce a estimar el motivo de recurso al entender la sala que los demandantes tienen interés legítimo en que se declare la nulidad de los contratos, en el primer caso por simulación (compraventa y arrendamiento con opción de compra, que encubren un pacto comisorio), y, en el segundo, por falta o ilicitud de la causa (compraventa).

De entrada, los actores alegan que la vivienda les pertenece, es decir, afirman el derecho de propiedad sobre la finca objeto de los contratos discutidos.

Ciertamente, cuando se formalizaron tanto las hipotecas como los primeros contratos de compraventa y de arrendamiento con opción de compra, la finca aparecía inscrita en el Registro de la Propiedad a nombre del que fuera su hijo, D. Íñigo, por lo que, a priori, el prestamista y posterior comprador podría invocar los efectos previstos en los arts. 34 y 38 de la Ley Hipotecaria. Pero no lo es menos que se aportan indicios sólidos acerca de que esa titularidad no se correspondía con la realidad y era meramente formal, como son: (i) cuando se realizó la compra, en fecha 13 de abril de 1991, D. Íñigo tenía 20 años de edad y no consta que tuviera un trabajo e ingresos estables que permitieran abonar la cantidad entregada como entrada ni las cuotas del préstamo hipotecario concertado para financiar el pago del resto, lo que lleva a pensar que no fue él quien pagó el precio; (ii) sin entrar en su valor probatorio, obra en autos un documento privado redactado en papel timbrado y fechado el 28 de mayo de 1991, esto es, apenas un mes después, lo que se compadece con el timbre, y en el que el hijo reconoce que la vivienda pertenecía a sus padres; (iii) no es controvertido que los demandantes han residido de manera interrumpida en la citada vivienda, al menos desde 1991 y hasta la interposición del recurso de casación, en marzo de 2020, inicialmente con sus tres hijos y, al independizarse estos, ya solo ellos; (iv) se aportan contratos de suministro eléctrico de 1993 y de gas de 1983, a nombre de D. Justiniano y no de su hijo D. Íñigo, y lo mismo sucede con los recibos de pago de cuotas de la Comunidad de Propietarios; y (v) asimismo se acompaña contrato de seguro de hogar, datado el , y en el que figura D. Justiniano como tomador y asegurado.

Desde el momento en que la afirmación de los demandantes acerca de la titularidad de la vivienda, lejos de resultar gratuita o carente absolutamente de consistencia, se basa en elementos objetivos que, al menos potencialmente, apuntan en el sentido postulado, y teniendo en cuenta que los contratos cuya nulidad se pretende provocan el efecto de vaciar de contenido dicha afirmada titularidad, consideramos que, sin perjuicio de lo que finalmente pueda concluirse a raíz de la prueba practicada, existe ab initio un razonable interés legítimo que faculta para el ejercicio de la acción de nulidad.

Esta conclusión se refuerza si se advierte que, precisamente al amparo del primero de los contratos, se presentó una demanda de desahucio por precario que dio lugar al correspondiente juicio verbal, actualmente suspendido por la prejudicialidad provocada por el procedimiento que nos ocupa y que, de ser estimada, determinaría el lanzamiento de los demandantes.

La sentencia de apelación pone el acento en que para que el interés alegado fuera relevante, «habría de existir un previo pronunciamiento, bien en este proceso como petición inicial acumulada a las posteriores nulidades, bien en un proceso separado, que reconociera la posición de propietarios del inmueble objeto de los contratos a favor de los demandantes». A falta de este pronunciamiento previo, los demandantes carecerían de legitimación para instar la nulidad de un contrato entre dos codemandados que provoca la entrega de la propiedad a uno de ellos, sin beneficio alguno para los accionantes.

El razonamiento no se comparte porque, con independencia de que el reconocimiento expreso del derecho de propiedad de los actores, como petición previa en este u otro proceso, refrendaría su posición como perjudicados al evidenciar un interés directo como titulares de un derecho subjetivo, y, de prosperar la acción, comportaría que pasasen a figurar formalmente como propietarios, ello no implica que, en ausencia de este pronunciamiento, no quepa hablar de un interés material relevante, que se desprende del conjunto de circunstancias antes expuestas y que sugieren una situación fáctica real distinta de aquella al amparo de la cual se celebraron los contratos. Una cosa es que el éxito de las acciones entabladas no determine la recuperación de la titularidad formal, que quedaría en la persona de su nieto (como heredero de su padre, D. Íñigo), y otra muy distinta que dicho efecto no conlleve un cambio en la situación existente que queda reputar positivo para los demandantes hasta el punto de justificar la existencia de un interés significativo en que se produzca.

Obsérvese que la estimación de la acción de nulidad aquí ejercitada determinaría el rechazo de la acción de desahucio por precario que formuló D. Jose Enrique, por falta de legitimación activa, y la imposibilidad de que ni el mismo ni D.^a Inmaculada pudieran ejercitar nuevas acciones frente a los actores con relación a la vivienda (al margen de las que el primero pudiera deducir contra la herencia yacente de D. Íñigo con base en el préstamo), reponiendo el escenario al momento anterior a la firma de las hipotecas. Y, aunque la finca quedaría bajo la titularidad formal de un tercero (su nieto), no consta que este fuera a formular acción alguna frente a sus abuelos que, en todo caso, podrían alegar u oponer lo que estimaran pertinente.

TERCERO.- Consecuencias de la estimación del recurso extraordinario por infracción procesal.

1.-Por todo el conjunto argumental expuesto, el recurso debe ser estimado y la sentencia de la Audiencia anulada, en tanto en cuanto aprecia la falta de legitimación activa de la parte demandante, procediendo la

devolución de los autos a la Audiencia Provincial para que se pronuncie, con libertad de criterio y con urgencia, sobre el fondo del litigio en aras a preservar la necesaria «doble instancia» (SSTS 621/2009, de 7 de octubre, 340/2010, de 14 de mayo, 319/2010, de 25 de mayo, y 102/2020, de 12 de febrero).

En definitiva, como señalamos en la sentencia 688/2019, de 18 de diciembre, y reiteramos en la sentencia 268/2020, de 9 de junio:

«Decíamos recientemente (sentencia 710/2018, de 18 de diciembre) que "la sala en supuestos extraordinarios ha declarado que no procede asumir la instancia, y sí devolver las actuaciones a la Audiencia Provincial para que dicte nueva sentencia en relación con las pretensiones objeto de debate, con plena jurisdicción a la hora de valorar la prueba, "pues esta solución no está excluida 477.2.2 LEC, y, se estima en este caso necesaria para evitar que la decisión del asunto se vea privada de una instancia" (SSTS de 10 de septiembre de 2012, rec. 1740/2009, de 3 de marzo de 2011, rec. 2180/2006, de 18 de julio de 2011, rec. 2103/2007, de 25 de mayo de 2010, rec. 1020/2005, y las que en ella se citan)».

Y todo ello, con estas dos puntualizaciones, que recoge la precitada sentencia 688/2019, de 18 de diciembre, y que ahora reproducimos cuales son que la sentencia ya no podrá apreciar la falta de legitimación activa, así como que, tanto la apelación como el eventual recurso de casación que se interponga contra la nueva sentencia de la Audiencia Provincial, serán de tramitación preferente.

CUARTO.- Costas y depósito

1.-De conformidad con lo dispuesto en los arts. 394.1 y 398.1 de la LEC, no se imponen las costas del recurso a la parte recurrente.

2.-Procede la devolución del depósito constituido para recurrir conforme a la Disposición Adicional 15.ª 8 LOPJ.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

1.-Estimar el recurso extraordinario por infracción procesal interpuesto por la representación de D. Justiniano y D.ª Esmeralda, contra la sentencia núm. 74/2020 de 10 de febrero, dictada por la Sección 5.ª de la Audiencia Provincial de Alicante, en el rollo de apelación núm. 380/2019, derivado de los autos de juicio ordinario núm. 280/2017 del Juzgado de Primera Instancia núm. 4 de Denia.

2.-Anular la sentencia recurrida y devolver las actuaciones al tribunal sentenciador para que resuelva el recurso de apelación, pero sin poder apreciar ya la falta de legitimación activa.

La apelación como el eventual recurso de casación que se interponga contra la nueva sentencia de la Audiencia Provincial serán de tramitación preferente.

3.-No se imponen a la parte recurrente las costas del recurso, con devolución del depósito constituido para recurrir.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.